Über die Rechtsgeschäfte und den Wohnsitz Minderjähriger

nach

englischem und deutschem Privatrecht.

Inaugural-Dissertation

:: :: zur Erlangung der Doktorwürde :: ::
bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Arthur H. Hecht
Referendar in Cassel.

Cassel
Buch- und Kunstdruckerei Rich. Trömner
1910.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41535715_0090

Meinen Eltern!

Inhalts-Übersicht.

	Seite
A. Einleitung	1
B. § 1. Die legal capacity gegenüber der Geschäftsfähigkeit . .	1— 2
C. §§ 2—9. Rechtsgeschäfte	2—27
D. §§ 10—11. Inwieweit haftet der Minderjährige aus Rechtsgeschäften	27—36
E. §§ 12—17. Der Wohnsitz	36—44

Literatur-Verzeichnis.

Anson, Die Grundzüge des englischen Vertragsrechts, übersetzt von Prochownick, Berlin 1908 (abgek.: Anson).

Annalen des Kgl. Sächsischen Oberlandesgerichts Dresden Band 29.

Blackstone, Commentaries on the Laws of England, 6th edition, London 1774 (abgek.: Blackstone).

Blackstone-Colditz, Handbuch des englischen Rechts, Schleswig 1822, (abgek.: Blackstone-Colditz).

von Blume, Zustimmung kraft Rechtsbeteiligung und Zustimmung kraft Aufsichtsrecht, in Jehrings Jahrbüchern für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts Band 48, Jena 1904 (abgek.: v. Blume).

Boethke, zu B. G. B. § 110 in der Deutschen Juristen-Zeitung 1903.

Brett, Commentaries on the Present Laws of England, 2nd edition, London 1891, (abgek.: Brett).

Chitty, Joseph, A Treatise on the Law of Contracts, 14th edition, by J. M. Lely, London 1904 (abgek.: Chitty).

Coke upon Littleton, The first part of Institutes of the Law of England, or a Commentary upon Littleton. Not the name of the author only, but of Law itself. Haec ego grandaevus posui tibi, candide lector, Authore Edwardo Coke, Milite, herausgegeben und commmentiert v. Francis Hargrave and Charles Butler, 19th edition 1832, (abgek.: Coke upon Littleton).

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts, Band 1, 4. Auflage, Jena 1903 (abgek.: Cosack I).

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, 6. Auflage Stuttgart 1903 (abgek.: Cosack, Hdlr.)

Crome, System des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Band I, Tübingen und Leipzig 1900, Band 4, Tübingen 1908 (abgek.: Crome I oder IV).

Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens, Bd. 1, 2. Auflage, Halle 1902 (abgek.: Dernburg).

Dicey A. V., A Digest of the Law of England with reference to the Conflict of Laws, 2nd edition, London 1908 (abgek.: Dicey).

Düringer-Hachenburg, Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897, Mannheim 1899 (abgek.: Düringer-Hachenburg).

Endemann, Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetz-Buches, Bd. 1, 3.—4. Auflage, Berlin 1898 (abgek.: Endemann. Einführg. I).

Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Band 1, 9. Auflage Berlin 1903, Band 2, 2. Tl., 8. und 9. Auflage, Berlin 1908 (abgek.: Endemann I oder II 2.).

Enneccerus, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. 1, 3. Aufl., Marburg 1908 (abgek.: Enneccerus).

Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Erste Lesung. Amtliche Ausgabe, Berlin und Leipzig 1888 (abgek.: Entwurf I).

Goodeve, Modern Law of Personal Property, 4th edition 1904 (abgek.: Goodeve).

Heymann, Überblick über das englische Privatrecht, in Holtzendorff, Encyklopädie der Rechtswissenschaft, Band 1, 6. Auflage Berlin und Leipzig 1904 (abgek.: Heymann).

Hölder, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. 1, München 1900 (abgek.: Hölder).

Holland, Thomas-Erskine, The Elements of Jurisprudence, 10th edition, Oxford 1906 (abgek.: Holland).
Jenks u. A., Das Bürgerliche Recht Englands, Bd. 1, Kommentar von Schirrmeister, Berlin 1906 (abgek.: B. R. E. I).
Kuhlenbeck, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Bd. 1, Berlin 1899 (abgek.: Kuhlenbeck).
Leske & Löwenfeld, Die Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr, Bd. 4: Das Eherecht der Europäischen Staaten und ihrer Kolonien, Berlin 1904 (abgek.: Leske & Löwenfeld).
Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, Amtliche Ausgabe, Berlin und Leipzig 1888 (abgek.: Motive).
Mugdan & Falkmann, Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, Leipzig, Bd. 10, 1905, Bd. 12, 1906, (abgek.: Rechtspr. d. O. L. G.)
Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuches, 4. Aufl., Berlin 1905 (abgek.: Neumann).
Neumann, Jahrbuch des Deutschen Rechts, 7. Jahrgang, Berlin 1909 (abgek.: Neumann, Jahrb.).
Oertmann, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und seinen Nebengesetzen. Bd. 1, 2. Aufl. Berlin 1908 (abgek.: Oertmann I).
Pfaefflin, Die abgeleitete Geschäftsfähigkeit der Minderjährigen auf Grund der §§ 112, 113 B. G. B. in Gruchot's Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts, 48. Jahrgang, Berlin 1904 (abgek.: Pfaefflin).
Planck, Bürgerliches Gesetzbuch, Berlin, Bd. 1 1897, Bd 2 1.—2. Aufl. 1900, Bd. 4 1.—2. Aufl. 1901 (abgek.: Planck I, II oder IV).
Pollock, Sir Frederick, Principles of Contract, 7th edition, London (abgek.: Pollock).
Pollock and Maitland, The History of English Law before the time of Edward I., Cambridge 1895, (abgek.: Pollock & Maitland).
Rehbein, das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterungen, Bd. 1, Berlin 1899 (abgek.: Rehbein).
Salmond, John W., Jurisprudence or the theory of the Law, 1st edition 1902 (abgek.: Salmond).
Sammlung von Entscheidungen des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Zivilsachen und von Entscheidungen des Notariatsdisziplinarhofs, Erlangen, Bd. 1, 1901, Bd. 2, 1902, Bd. 7, 1907 (abgek.: Entsch. d. B. Oberst. L. G. n. F.)
Schefold, Die Geschäfts- und Prozeßfähigkeit der Minderjährigen und das elterliche Verwaltungsrecht, im Archiv für die zivilistische Praxis, Bd. 94, Tübingen und Leipzig 1903 (abgek.: Schefold).
Schmitt-Falkenberg, Das englische Verlöbnisrecht, Breslauer Dissertation 1910 z. Z. im Druck (abgek.: Schmitt-Falkenberg).
Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 6.—7. Aufl., Berlin 1900, (abgek.: Staub).
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, München und Berlin. Bd. I 5.—6. Auflage 1910, Bd. II 2, 3.—4. Auflage 1908, Bd. IV dritte Lieferung 5.—6. Auflage 1910, Bd. IV 3.—4. Auflage 1908 (abgek.: Staudinger, mit der entsprechenden Nummer des Bandes).
Stephen, Henry John, New Commentaries on the Law of England, 2nd edition, London 1848, (abgek.: Stephen).
Strahan, Andrew, A General View of the Law of Property, London, 3th edition (abgek.: Strahan).
Wertheim, Wörterbuch des Englischen Rechts, Berlin 1899 (abgek.: Wertheim).
Westlake-Holtzendorff, Lehrbuch des internationalen Privatrechts, Berlin 1884 (abgek.: Westlake).

Verzeichnis

der zitierten englischen Entscheidungen.

Burnard v. Haggis, 1863, 14 C. B. N. S. 45[1]
Chapple v. Anne Cooper, 1844, 13 M. & W. 252.
Clements v. L(ondon) and N(orth) W(estern) R(ailway) Co(mpany) 1894, 2 Q. B. 482.
Corpe v. Overton, 1833, 38 R. R. 422.
Coxhead v. Mullis 1878, 3 C. P. D. 439.
Ditcham v. Woral, 1880, 5 C. P. D. 410.
Douglas v. Douglas 1871, 12 Eq. 625.
Edwards v. Cater, 1893, A. C. 360.
Ex parte Jones, 1881, 18 Ch. D. 109.
Ex parte Margrett, 1891, 1 Q. B. 413.
Green v. Thompson, 1899, 2 Q. B. 1
Hamilton v. Vaughan-Sherrien-Electrical Engeneering Company 1894, 3 Ch. 589.
Herbert v. Turball, 1663, 1 Keb. 589.
Jennings v. Rundall, 1799, 8 T. R. 335.
Johnstone v. Beattie, 1843, 10 Cl. & F. 138.
Johnstone v. Marks, 1887, 19 Q. B. D. 509.
Lovell and Christmas v. Beauchamp, 1894, A. C. 667.
Marlow v. Pitfield, 1719, 1 P. Wm-s. 558.
Northcote v. Doughty, 1879, 4 C. P. D. 385.
Paxton v. Macreight, 1885, 30 Ch. D. 168.
Peters v. Fleming, 1840, 6 M. & W. 42.
Potinger v. Wightmann. 1819, 3 Mer. 67.
Re Beaumont, 1893, 3 Ch. 496.
Re Seager, 60 L. T. 665.
Smith v. King, 1892, 2 Q. B. 543.
Stikemann v. Dawson, 1847, 1 D & Sm. V. C. 90.
Udny v. Udny, 1869, L. R. I. Sc. App. 448.
Valentini v. Canali 1889, 24 Q. B. D. 166.
Whittingham v. Murdy, 60 L. T. 956.

---

1 Zitiert werden Entscheidungen in England wie folgt: Zunächst die Parteien und das Jahr, in dem der Rechtsstreit stattfand (letzteres kann auch fehlen), dann der Band der Sammlung, in dem die Entscheidung steht, der Herausgeber der Sammlung in Abkürzung, falls es eine offizielle Sammlung ist, diese in Abkürzung (vgl. das Verzeichnis der gebräuchlichen Abkürzungen bei Anson S. XIII—XV) dann die Seitenzahl, auf der die Entscheidung abgedruckt ist, sodaß z. B. Valentini v. Canali 1889, 24 Q. B. D. 166 bedeutet: Urteil in Sachen V. gegen C. aus dem Jahre 1889, abgedruckt im 24. Bd. der Entscheidungen des Queen's Bench Division auf Seite 166.

Verzeichnis

der zitierten englischen Gesetze.

Betting and Loans Act, 1892, 55 und 56 Vict. C. 4.[1]
Building Societas Act, 1874, 37 und 38 Vict. C. 42.
Friendly Societas Act, 1896, 59 und 60 Vict. C. 25.
Infants Relief Act, 1874, 37 und 38 Vict. C. 62.
Sale of Goods Act, 1893, 56 und 57 Vict. C. 71.
Trade Union Act Amendment Act., 1876, 39 und 40 Vict. C. 71.

---

1 Gesetze werden nach der Sitzungsperiode des Parlaments, die sich gewöhnlich von einem Jahr in das folgende erstreckt, und diese nach den Regierungsjahren des Herrschers bezeichnet. Jedes in einer Sitzungsperiode erlassene Gesetz wird als besonderes Kapitel (C.) bezeichnet, die durchlaufend nummeriert werden, sodaß z. B. 55 u. 56 Vict. C. 4 bedeutet: das vierte Gesetz der im 55. und 56. Regierungsjahre der Königin Victoria stattgehabten Sitzungsperiode des Parlaments. Außerdem sind jetzt meist kurze Titel für die Gesetze eingeführt, z. B. Betting and Loans Act 1892 (vgl. auch Anson Seite 1—2).

Einleitung.

Vergleichende Darstellungen aus dem englischen und deutschen Privatrecht sind überaus selten. Es mag dies vorzugsweise seinen Grund darin haben, daß es den Engländern an einer privatrechtlichen Kodification, wie wir sie im Bürgerlichen Gesetzbuch besitzen, fehlt. In England gilt bekanntlich vorzugsweise Gewohnheitsrecht (gemeines- und Billigkeitsrecht= Common und Equity Law). Einzelne Materien aus dem Gebiete des Privatrechtes sind dagegen wieder gesetzlich geregelt. Insbesondere hat die Stellung Minderjähriger Veranlassung zum Erlass mehrerer Gesetze gegeben. Ueber Rechtsgeschäfte Minderjähriger unter Ausscheidung familien- und erbrechtlicher Bestimmungen soll im Folgenden die Rede sein.

§ 1.

Nach englischem Recht beginnt mit der Geburt des Menschen dessen »legal capacity« auch Civil status oder personal condition genannt.[1] Diese Capacity, unter der man die Fähigkeit versteht »Träger von Interessen und daher auch von subjektiven Rechten zu sein, sowie eine Fähigkeit, Handlungen vorzunehmen und daher Träger von Pflichten zu sein«[2] enthält, wie aus der Definition hervorgeht, Bestandteile, sowohl des deutschen Begriffes der Rechtsfähigkeit als auch der Handlungsfähigkeit (d. i. Geschäftsfähigkeit plus Deliktsfähigkeit),[3] ohne sich mit einem dieser Begriffe vollständig zu decken.[4] Dem englischen Rechte sind vielmehr die beiden gesonderten Begriffe unbekannt.[5]

1 Vgl. B. R. E. I S. 1.

2 Prof. Salmond, John W., Jurisprudence 1902 S. 335, abgedruckt in B. R. E. I S. 262, das Werk selbst war mir nicht zugänglich.

3 Vgl. Oertmann I S. 313.

4 Vgl. B. R. E. I S. 262, S. 2.

5 Vgl. Anson, S. 141, Anm. 1.

Die »Capacity« des englischen Rechts wird aber eine vollständige erst mit Erreichung der Volljährigkeit,[1] die im Gegensatz zu den §§ 2, 3, 187 Abs. 2 Satz 2 B. G. B. mit dem Beginn des Tages eintritt, der der Vollendung des 21. Lebensjahres vorausgeht,[2] und zwar nur mit diesem Tage, da die Volljährigkeitserklärung (§ 3 B. G. B.) dem englischen Rechte unbekannt ist.[3]

Vor erreichter Volljährigkeit ist die »legal Capacity«, wie gesagt, nur eine beschränkte. Da aber das englische Civilrecht nur zwischen Minderjährigkeit und Volljährigkeit unterscheidet, und eine dem § 104 B. G. B. »geschäftsunfähig ist, wer nicht das 7. Lebensjahr vollendet hat« ähnliche Bestimmung nicht kennt,[4] so besitzt an sich der soeben Geborene bereits die beschränkte Capacity. Er kann also nicht nur Eigentum erwerben,[5] was ja nach B. G. B. auch denkbar ist,[6] sondern es kann z. B. ein Fünfjähriger sich gültig durch Handlungen, soweit dies für Minderjährige überhaupt möglich ist, was unten zu zeigen sein wird, verpflichten. Eine dahingehende praesumtio juris (prima Vacie evidence), dass er die für diese Handlung erforderliche Einsicht nicht besessen habe, gibt es im englischen Civilrecht nicht (anders im Strafrecht).[7] Immerhin kann man naturgemäss auch im englischen Recht für die ersten Kindheitsjahre des Menschen den Satz aufstellen, dass er zwar rechtsfähig, aber nicht geschäftsfähig ist. (§§ 3, 104 B. G. B.)

Rechtsgeschäfte.

§ 2.

Daß die »legal capacity« des englischen Rechts vor Eintritt der Volljährigkeit beim Minderjährigen eine beschränkte ist, ohne mit dem deutschen Begriff der beschränkten Geschäftsfähigkeit übereinzustimmen, ist bereits oben erwähnt. Inwieweit diese beschränkte »legal capacity« und die be-

1 Vgl. B. R. E. I S. 1, Chitty S. 144, Blackstone I S. 463, Blackstone-Colditz S. 228, 229.

2 Vgl. Herbert v. Turball 1663, 1 Keb 589, Stephen II, S. 280, Brett II S. 604.

3 Vgl. B. R. E. I S. 6.

4 Vgl. B. R. E. I S. 6, und Holland S. 341, Brett II S. 604.

5 Vgl. Pollock und Maitland II S. 437; Strahan S. 358; Holland S. 341.

6 Z. B. durch Spezification, vgl. Staudinger I S. 364, Oertmann I S. 318.

7 Vgl. B. R. E. I S. 7.

schränkte Geschäftsfähigkeit in ihren Wirkungen bei Minderjährigen[1] übereinstimmen oder auseinandergehen oder inwieweit sich Minderjährige durch Rechtsgeschäfte verpflichten können, soll im folgenden gezeigt werden.

Die Hauptregel darüber, ob und inwieweit von Minderjährigen abgeschlossene Rechtsgeschäfte im englischen Rechte gültig sind, gibt die Infants Relief Act von 1874.[2]

Nach § 1 derselben sollen »alle obligatorischen Verträge (contracts)[3] formale oder formlose, die in Zukunft von Minderjährigen über die Rückzahlung von geliehenem oder zu leihendem Geld oder über gelieferte oder zu liefernde Waren (mit Ausnahme der Verträge über necessaries) geschlossen werden und alle von Minderjährigen anerkannten Rechnungsabschlüsse absolut nichtig sein, jedoch mit der Einschränkung, daß dieses Gesetz keinen Vertrag unwirksam machen soll, den ein Minderjähriger auf Grund eines bestehenden oder zukünftigen Gesetzes oder der Regeln des Common- oder des Equity-Law gültig schließen kann, ausgenommen solche Verträge, die nach geltendem Rechte anfechtbar sind«.

»Es sind sonach 3 Arten von Willenserklärungen eines Minderjährigen durch das obige enactment für nichtig erklärt:

1) ein Versprechen, ein empfangenes oder zu empfangendes Darlehen zurückzuerstatten,
2) ein Versprechen, gelieferte oder zu liefernde Waren zu bezahlen,
3) ein Anerkenntnis eines Rechnungsabschlusses.«[4]

Während so das englische Recht ins einzelne gehende Bestimmungen über die Gültigkeit bezw. Ungültigkeit der von Minderjährigen abgeschlossenen Rechtsgeschäfte enthält, hat das B. G. B. den allgemeinen Grundsatz aufgestellt, daß Rechtsgeschäfte Minderjähriger unwirksam sind. Beide Rechte kennen aber auch Rechtsgeschäfte, die von einem Minderjährigen wirksam vorgenommen werden können.

§ 3.

Der oben genannte Paragraph (der Infants Relief Act) stellt von der Regel zwei wichtige Ausnahmen auf:

1 Unter Minderjährigen sind im folgenden zu verstehen: nach englischem Recht Personen unter 21 Jahren, nach deuschem Recht Personen von 7—21 Jahren.

2 37 und 38 Vict. c. 62.

3 Vgl. Anson S. 6.

4 B. R. E. I S. 244; vgl. auch Chitty S. 145.

1. »Ein Minderjähriger kann sich durch einen ausdrücklich oder aus den Umständen zu folgernden Vertrag binden, einen entsprechenden Preis für solche Waren oder Dienstleistungen zu zahlen, welche für seine soziale Stellung passend und von ihm tatsächlich zu seinem angemessenen Wohlbefinden benötigt worden sind (Necessaries).«[1]

Die eine Voraussetzung, damit Waren- und Dienstleistungen als »Necessaries« gelten, ist, daß sie »suitable to the condition in life of the minor« sind.[2] Was darunter zu verstehen ist, ergibt sich aus der im folgenden citierten Entscheidung in Sachen Chapple v. Anne Cooper aus dem Jahre 1844.[3]

»Things necessary« sind solche Dinge, ohne welche ein Individuum vernünftigerweise nicht existieren kann. An erster Stelle fallen unter diesen Begriff Verpflegung, Kleidung, Unterkunft und dgl. (food, raiment, lodging und the like.) Über diese Dinge besteht kein Zweifel. Sodann kann auch, da die angemessene Pflege des Geistes (the proper cultivation of the mind) nicht minder vorteilhaft ist, als die Pflege des Körpers, eine Unterweisung in einer Kunst oder in einem Gewerbe oder ein wissenschaftlicher, moralischer und religiöser Unterricht ein necessary sein. Da nun ein Mensch in Gesellschaft lebt, so kann ferner für ihn der ihm von anderen Personen geleistete Beistand oder die ihm zuteil gewordene Bedienung ein necessary zu seinem Wohlbefinden darstellen. Infolgedessen kann Bedienung (attendance) den Gegenstand eines Vertrags seitens eines Minderjährigen bilden. Wenn auch nunmehr die verschiedenen Klassen (von necessaries) festgestellt sind, so kann doch der Gegenstand und der Umfang (the subject-matter und extent) des Vertrags nach dem Stande und der sozialen Stellung des Minderjährigen verschieden sein. Je nach seinem Range mag seine Kleidung von feinem oder grobem Stoff sein; seine Erziehung mag nach der Stellung, die er im Leben ausfüllen soll, sich verschieden gestalten. Die Art der Medizin wird einmal von der Krankheit abhängen, von der er befallen ist, sodann aber auch von der Höhe seiner wahrscheinlichen Geldmittel nach erlangter Volljährigkeit; in gleicher Weise wird Art und Umfang der Bedienung sich nach seiner gesellschaftlichen Stellung richten. Ein Diener in Livree mag

1 B. R. E. I § 50.
2 Vgl. § 2 Sale of Goods Act. 1893 (56 und 57 Vict. c. 71.)
3 13 M. u. W. 252.

für einen reichen Minderjährigen als ein necessary gelten, weil eine solche Bedienung gewöhnlich für Personen seines Standes angemessen ist. Aber in allen diesen Fällen muß zuerst geprüft werden, ob die gelieferten Gegenstände zu einer solchen Klasse gehören, daß sie für die Existenz und für ein angemessenes und nützliches Wohlbefinden des vertragsschließenden Minderjährigen wesentlich (essential) sind. Z. B. Gegenstände, die einzig und allein dem Luxus dienen (articles of mere luxury) sind unter allen Umständen auszuschließen. Während luxuriöse Gegenstände, welche einem nützlichen Zweck dienen (luxurious articles of utility), in manchen Fällen zugelassen werden mögen. Ebenso können Verträge, anderen Personen eine mildtätige Beihilfe zu gewähren (contracts for charitable assistance to others), obgleich derartige Verträge in hohem Maße rühmenswert sind, nicht zu den bindenden Verträgen gezählt werden, da sie sich nicht auf den eignen persönlichen Vorteil des Minderjährigen beziehen. In allen Fällen muß ein persönlicher Vorteil (personal advantage) sich für den Minderjährigen selber aus dem Vertrage ergeben.«[1]

Es ist aber weiter erforderlich, daß die Waren- und Dienstleistungen, um als necessaries im Rechtssinne angesehen zu werden, zum angemessenen Wohlbefinden benötigt worden sind, und zwar zu der Zeit, als sie überliefert oder geleistet worden sind.[2] Es sind also die tatsächlichen Bedürfnisse des Käufers zurzeit der Lieferung maßgebend. Ist zu dieser Zeit der Minderjährige mit Waren dieser Art bereits reichlich versehen, so sind diese eben nicht necessary, gleichgültig, ob der Verkäufer dies gewußt hat oder nicht.[3]

Liegen die oben erörterten Voraussetzungen vor, so ist ein Vertrag eines Minderjährigen als über necessaries abgeschlossen unbedingt gültig.[4]

1 Übersetzung von Schirrmeister B. R. E. I S. 247—248; vgl. auch Brett I S. 386 ff. Coke upon Littleton folio 172 a; Anson S. 153; Chitty S. 146; Peters v. Flemming 1840 6 M. u. W. 42.

2 Vgl. § 2 Sale of Goods Act; B. R. E. I S. 250.

3 Vgl. Pollock S. 71, Chitty S. 152, Brett S. 386, Anson S. 154, Johnstone v. Marks 1887, 19 Q. B. D. 509.

4 Minderjährige, die im Hause ihrer Eltern leben, können jedoch aus einem derartigen Vertrage nicht verklagt werden, da die Rechtsvermutung besteht, daß bei Lieferung der Waren den Eltern der Minderjährigen, nicht diesen selbst Kredit gewährt worden ist. (Vgl. Stephen II S. 284, B. R. E. I S. 251, Heymann S. 809.

Das englische Recht läßt somit Rechtsgeschäfte Minderjähriger aus dem Gesichtspunkte gültig sein, weil der Vorteil des Minderjährigen bezweckt wird. Denselben Standpunkt vertritt das Bürgerliche Gesetzbuch:

Während aber das englische Recht die Gültigkeit des Rechtsgeschäftes auf den ökonomischen Vorteil des Minderjährigen abstellt, betont das Bürgerliche Gesetzbuch den rechtlichen Vorteil des Minderjährigen. (§ 107 B. G. B.)[1] Durch diese Bestimmung ist der Kreis derjenigen Rechtsgeschäfte, die ein Minderjähriger nach deutschem Rechte eingehen kann, sehr eng im Vergleich zum englischen Recht. Wenn z. B. ein Minderjähriger unter den günstigsten Bedingungen einen für ihn notwendigen Gegenstand (ein necessary) kauft, den er unter gleich günstigen Verhältnissen nicht nochmal erwerben kann, so ist dieser Vertrag nach englischem Recht unbedingt gültig. Nach B. G. B. erlangt aber der Minderjährige eben nicht lediglich einen rechtlichen Vorteil und der Kaufvertrag ist, abgesehen von den Ausnahmen der §§ 110 und 112 B. G. B., nicht rechtsbeständig.[2]

Alle anderen, dem Minderjährigen nicht lediglich einen rechtlichen Vorteil bringenden Rechtsgeschäfte bedürfen der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters, und zwar einseitige Rechtsgeschäfte der Einwilligung (§§ 107, 111, 183), Verträge der Einwilligung oder Genehmigung (§§ 108, 109, 185 B. G. B.)[3]

Da dem englischen Recht eine Zustimmung des gesetzlichen Vertreters zu Rechtsgeschäften Minderjähriger unbekannt ist[4] so soll nur kurz auf diese Bestimmungen des B. G. B. eingegangen werden. § 111 bestimmt, daß einseitige Rechtsgeschäfte eines Minderjährigen ohne die erforderliche Einwilligung des gesetzlichen Vertreters unwirksam, das heißt hier nichtig,[5] sind. Ein Minderjähriger ist daher rechtlich nicht in der

1 Vgl. Oertmann I S. 321, Crome I S. 365, Endemann I S. 130, Kuhlenbeck I S. 68, Dernburg I S. 358.

2 Vgl. Cosack I S. 164, Oertmann I S. 321, Endemann I S. 103.

3 Vgl. auch Enneccerus I S. 352.

4 Nur zur Eingehung einer Ehe bedarf der Minderjährige der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters. (Vgl. Chitty S. 479, Leske-Löwenfeld IV S. 493.)

5 Vgl. Cosack I S. 166 unter 5, Staudinger I S. 377, Hölder I S. 247, Endemann I S. 135 und daselbst Anmerkung 34, Crome I S. 366, Enneccerus I S. 352, Kuhlenbeck I S. 70, a. A. Oertmann I S. 334.

Lage ein solches Geschäft wirksam vorzunehmen, bevor nicht der gesetzliche Vertreter eingewilligt hat. Eine spätere Genehmigung seitens des Vertreters würde das Rechtsgeschäft nicht wirksam machen.[1]

Wird ein solches Rechtsgeschäft von einem Minderjährigen mit Einwilligung des Vertreters vorgenommen, ohne daß er die Einwilligung in schriftlicher Form vorlegt, so ist das Rechtsgeschäft nichtig, wenn es der andere unverzüglich, das heißt ohne schuldhaftes Zögern[2] zurückweist, es sei denn, daß dem Anderen durch den Vertreter Kenntnis von der Einwilligung gegeben worden ist.

Während somit bei einseitigen Rechtsgeschäften — auch mit Rücksicht auf den anderen Teil[3] - nur die vorherige Zustimmung, ist bei Verträgen auch die nachträgliche Zustimmung möglich. Das B. G B. hat in diesem Abschnitt keine besonderen Vorschriften über die Einwilligung zu Verträgen Minderjähriger aufgestellt, da auch für diesen Fall die allgemeinen Vorschriften ausreichen[4], es behandelt nur den Fall, daß ein Minderjähriger ohne die erforderliche Einwilligung des gesetzlichen Vertreters einen Vertrag abgeschlossen hat. Ein solcher Vertrag ist im Gegensatz zu dem einseitigen Rechtsgeschäft nicht nichtig, sondern nur »vorläufig unwirksam.«[6] Er wird mit der Genehmigung, und zwar mit rückwirkender Kraft vollwirksam.[7]

Dem Schwebezustand der vorläufigen Unwirksamkeit kann der andere Teil dadurch ein Ende machen, daß er den gesetzlichen Vertreter zur Abgabe einer Erklärung über die Genehmigung auffordert. Ist dies geschehen, so ist eine vor der Aufforderung gegenüber dem Minderjährigen abgegebene Erklärung unwirksam. Die Erklärung kann nur noch an den anderen Teil, und zwar innerhalb einer Frist von zwei Wochen seit dem Empfang der Aufforderung abgegeben werden. Die Nichtabgabe einer Erklärung in dieser Zeit gilt als Verweige-

1 Vgl. Endemann l. c., Crome l. c.; allerdings kann unter Umständen darin eine Vollziehung des Geschäftes durch den gesetzlichen Vertreter erblickt werden. (Vgl. Hölder S. 247 und Neumann I S. 100; aber unten S. 16, 27.)

2 § 121 B. G. B., vgl. auch Hölder I S. 248, Oertmann I S. 333, Neumann I S. 100.

3 Vgl. Motive I S. 133.

4 Vgl. §§ 182 ff. B. G. B.

5 §§ 108, 109 B. G. B.

6 Staudinger I S. 370.

7 Vgl. Enneccerus I S. 352.

rung der Genehmigung. Durch § 109 B. G. B. wird aber dem Vertragsgegner ein auch dem Minderjährigen selbst gegenüber auszuübendes Widerrufsrecht gegeben. Diese Vergünstigung hat aber nur derjenige, der entweder nicht gewußt hat, daß er mit einem Minderjährigen kontrahierte oder dem, falls ihm dieser Mangel bekannt war, das Fehlen der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters beim Vertragsschlusse nicht bekannt war.[1]

Neben diesen Fällen der einfachen Zustimmung kennt das Gesetz noch solche Fälle, in denen außerdem die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts, über die unten bei den einzelnen Fällen zu sprechen sein wird, erforderlich ist.

Diese Vorschriften des B. G. B. gewährleisten zwar einen völlig ausreichenden Schutz des Minderjährigen, entsprechen aber vielfach den praktischen Bedürfnissen des Lebens nicht, da sie dem Minderjährigen nur wenig Bewegungsfreiheit gönnen. Für den durchaus praktisch veranlagten Engländer waren derartige Vorschriften, wie bereits erwähnt, nicht erforderlich. Der Minderjährige hat in England, soweit wir bis jetzt gesehen haben, eine viel freiere und unabhängigere Stellung. Aber auch das Bürgerliche Gesetzbuch hat durch Ausnahmen von der erörterten Regel den Verhältnissen des Lebens Rechnung getragen. Durch den § 110 B. G. B. werden Verhältnisse geschaffen, die im wesentlichen zu demselben Resultat führten, wie die oben erörterte erste Ausnahme des § 1 der Infants Relief Act.

§ 110 besagt: »Ein von dem Minderjährigen ohne Zustimmung des gesetzlichen Vertreters geschlossener Vertrag gilt als von Anfang an wirksam, wenn der Minderjährige die vertragsmäßige Leistung mit Mitteln bewirkt, die ihm zu diesem Zwecke oder zu freier Verfügung von dem Vertreter oder mit dessen Zustimmung von einem Dritten überlassen worden sind.«

Die Bedeutung dieser Vorschrift ist in der Literatur bestritten.[2] Die Motive[3] sagen dazu: »Die Vorschrift des § 69 des I. Entwurfes (= § 110 B. G. B.) trägt der Sitte Rechnung, daß heranwachsenden Minderjährigen gewisse Geldbeträge zur freien Verfügung oder zur Verwendung für

1 Vgl. Hölder I S. 244—245, Staudinger S. 370 ff., Oertmann I S. 327 ff., Kuhlenbeck I S. 68—69, Dernburg I S. 360—361.

2 Vgl. die Übersicht: bei von Blume S. 418—419.

3 I Seite 147.

bestimmte Zwecke von dem gesetzlichen Vertreter überwiesen werden. Ein größeres oder geringeres Taschengeld ist fast allgemein üblich.« Es sollen also dingliche Verfügungen des Minderjährigen über ihm überlassene Geldbeträge wirksam sein. Das allein würde allerdings nicht genügen. Es würde zu einem praktisch unbefriedigenden Ergebnisse führen, wollte man die den rechtswirksamen dinglichen Verfügungen Minderjähriger zu Grunde liegenden obligatorischen Verträge von der Genehmigung des gesetzlichen Vertreters abhängig machen. § 110 B. G. B. sagt aber, daß von dem Minderjährigen geschlossene Verträge als von Anfang an wirksam gelten, wenn er sie mit den ihm überlassenen Mitteln erfüllt, mit anderen Worten, eine Genehmigung des obligatorischen Vertrags durch den gesetzlichen Vertreter ist nicht mehr erforderlich, die Erfüllung mit den dem Minderjährigen überlassenen Mitteln steht der Genehmigung durch den Vertreter gleich.[1] § 110 B. G. B. besagt also nicht etwa, daß die Überlassung von Mitteln zur freien Verfügung eine generelle Ermächtigung zu allen möglichen Geschäften bedeutet; man kann vielmehr eine derartige Ermächtigung nur für solche Geschäfte annehmen, deren Erfüllung mit den überlassenen Mitteln erfolgt ist.[2] Eine allgemeine Ermächtigung zur Eingehung von Kreditgeschäften liegt darin nicht.[3] Es folgt aber daraus weiter, daß eine nur teilweise Erfüllung durch den Minderjährigen als Nichterfüllung anzusehen ist. Das Rechtsgeschäft ist also vorläufig unwirksam und hängt, abgesehen von einer späteren völligen Erfüllung, von der Genehmigung des gesetzlichen Vertreters ab.[4]

Die am häufigsten vorkommenden Fälle der hierher gehörigen Art sind die Überlassung von Barmitteln an solche Personen, die sich nicht am Wohnsitze ihres gesetzlichen Vertreters aufhalten (z. B. an Studenten, Dienstboten, etc.)

Werden dem Minderjährigen die Mittel nicht von dem gesetzlichen Vertreter selbst, sondern von einem Dritten überlassen, so findet § 110 B. G. B. nur dann Anwendung, wenn

1 Vgl. von Blume S. 451, Endemann I S. 132 Anm. 20, Enneccerus I S. 354, Planck I S. 156.

2 Vgl. Hölder I S. 245, Oertmann I S. 329 unter Nr. 2, Endemann l. c. Anm. 22, Dernburg I S. 365.

3 Vgl. Blume S. 452.

4 Vgl. Hölder I S. 245, Planck I S. 156, Staudinger I S. 376, Dernburg I S. 365, Boethke S. 450.

die Ueberlassung mit Zustimmung des gesetzlichen Vertreters erfolgt ist.[1] Jedoch wird eine ausdrückliche Zustimmung des gesetzlichen Vertreters für diesen Fall vom Gesetze nicht verlangt.[2]

Während also das englische Recht dem Minderjährigen ohne weiteres die Möglichkeit gibt, sich gültig durch auf necessaries bezügliche Verträge zu binden, ist nach deutschem Recht zu einem jeden Rechtsgeschäft dieser Art die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters erforderlich. Jedoch sind im Falle des § 110 B. G. B. derartige Rechtsgeschäfte auch als gültige anzusehen.

Nach deutschem Rechte ist es ferner bestritten, ob ein gemäss § 112 B. G. B. zum selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäftes ermächtigter Minderjähriger selbständig gültige Verträge über necessaries abschliessen kann. Pfaefflin[3] vertritt den Standpunkt, daß derartige Verträge eines Minderjährigen ungültig seien. M. E. ist jedoch diese Auffassung für das praktische Leben zu eng. Die herrschende Ansicht ist denn auch der Anschauung, daß ein gemäß § 112 B. G. B. ermächtigter Minderjähriger sich gültig durch Verträge über necessaries selbständig verpflichten kann.[4]

Erwähnt sei noch, daß nach englischem Recht, wenn tatsächlich ein gültiger Vertrag über necessaries zustande gekommen ist, der Minderjährige nicht etwa verpflichtet ist, den vereinbarten Preis zu zahlen, ganz abgesehen davon, daß die Vereinbarung eines Preises überhaupt nicht unbedingt erforderlich ist, wenn nur zu erkennen ist, daß die Leistung keine unentgeltliche sein sollte, sondern daß vielmehr der Verkäufer nur einen angemessenen Preis verlangen kann. Was als angemessener Preis anzunehmen ist, ist Tatfrage, die von den Umständen des einzelnen Falles abhängt.[5]

Da für diesen Fall im deutschen Recht besondere Vorschriften zu Gunsten Minderjähriger nicht getroffen sind, so finden die allgemeinen Bestimmungen Anwendung. Danach

1 Vgl. Staudinger I S. 376, Oertmann I S. 330 unter Nr. 3 B, auch Gewerbeordnung § 119a Absatz 2 Nr. 2.

2 Vgl. Motive I S. 148, Staudinger I S. 376, Neumann I S. 99 zu § 110, Planck I S. 156.

3 Seite 11.

4 Vgl. Dernburg I S. 363 Anm. 4; Staudinger I S. 379 Ziffer 3; Endemann I § 29 Anm. 17.

5 Vgl. § 8 Sale of Goods Act; B. R. E. I S. 246.

ist der Minderjährige nach deutschem Recht im Gegensatz zum englischen in erster Linie verpflichtet, den vereinbarten Kaufpreis zu zahlen. Ist dagegen, und darin stimmen beide Rechte überein, kein Preis vereinbart, so ist der Minderjährige verpflichtet, einen angemessenen Preis zu zahlen, wenn den Umständen nach zu erkennen ist, daß die Leistung keine unentgeltliche sein sollte.

§ 4.

Die zweite Ausnahme, die der § 1 der Infants Relief Act von der allgemeinen Regel aufstellt, enthält die Bestimmung, daß alle Verträge eines Minderjährigen, die er auf Grund eines bestehenden oder künftigen Gesetzes oder auf Grund des common oder equity law gültig schliessen kann, ausgenommen diejenigen, die zur Zeit des Erlasses der Infants Relief Act (1874) nach geltendem Recht anfechtbar sind, auch in Zukunft wirksam bleiben.

Hierher gehören die Vorschriften der Gesetze über Erwerbsgesellschaften und Genossenschaften[1], wonach Minderjährige, die sich durch Geldeinlagen oder Zeichnung von Aktien beteiligen, als Mitglieder einer solchen Gesellschaft, wenn sie das 16. Lebensjahr vollendet haben, alle nach den Satzungen erforderlichen Urkunden vollziehen und alle notwendigen Quittungen ausstellen können.[2]

Eine derartige selbständige Betätigung eines Minderjährigen nach deutschem Rechte ist nur im Falle der Ermächtigung gemäß § 112 B. G. B. möglich: Nach den §§ 1643, 1822 Nr. 3 bedarf der gesetzliche Vertreter zu einem Gesellschaftsvertrag, der zum Betriebe eines Erwerbsgeschäftes eingegangen wird, der Genehmigung des Vormundschaftsgerichtes. Darunter ist jedoch nicht zu verstehen z. B. die Zeichnung von Aktien, die Beteiligung als stiller Gesellschafter,[3] die Beteiligung als beschränkt haftender Kommanditist[4] usw. Derartige Geschäfte

1 Z. B. der Friendly Societas Act von 1896 im § 34 (59 und 60, Vict. c. 25); der Trade Union Act Amendment Act von 1876 im § 9 (39 und 40 Vict. c. 22); der Building Societas Act von 1874 im § 38 (37 und 38 Vict. c. 42) u. a.

2 Vgl. Chitty S. 115; nicht gemeint ist der Fall, über den unten zu sprechen sein wird, daß ein Minderjähriger selbständig mit einer oder mehreren Personen zusammen ein Erwerbsgeschäft betreibt.

3 Vgl. Staub Anm. 25 zu § 335 H. G. B.

4 Vgl. Planck 4 S. 103 und S. 551; anders z. B. als Gesellschafter bei einer offenen Handelsgesellschaft.

fallen daher auch nicht unter die Ausnahme des § 112 B. G. B. Ein Minderjähriger, der gemäß § 112 B. G. B. zum selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäfts ermächtigt ist, kann somit selbständig wie ein englischer Minderjähriger alle aus derartigen Geschäften folgenden erforderlichen Rechtshandlungen vornehmen, soweit sie nicht ausdrücklich gesetzlich verboten sind oder soweit das hierzu benutzte Vermögen nicht etwa wieder der elterlichen Verwaltung untersteht.[1]

Die wichtigsten Verträge der unter die Ausnahme des § 1 der Infants Relief Act gehörigen Art sind jedoch im englischen Recht die von einem Minderjährigen eingegangenen Arbeits-, Dienst- und Lehrverträge. Diese sind für Minderjährige bindend und nur dann anfechtbar, wenn sie nach Ansicht des Gerichts für den Minderjährigen nicht vorteilhaft sind.[2]

Nach deutschem Recht unterliegt an sich der Arbeits- und Dienstvertrag eines Minderjährigen der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters. (§ 108 B. G. B.) § 113 B. G. B. bestimmt jedoch:

»Ermächtigt der gesetzliche Vertreter den Minderjährigen in Dienst oder in Arbeit zu treten, so ist der Minderjährige für solche Rechtsgeschäfte unbeschränkt geschäftsfähig, welche die Eingehung oder Aufhebung eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses der gestatteten Art oder die Erfüllung der sich aus einem solchen Verhältnis ergebenden Verpflichtungen betreffen. Ausgenommen sind Verträge, zu denen der Vertreter der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedarf . . . . . Ist der gesetzliche Vertreter ein Vormund, so kann die Ermächtigung, wenn sie von ihm verweigert wird, auf Antrag des Minderjährigen durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden. Das Vormundschaftsgericht hat die Ermächtigung zu ersetzen, wenn sie im Interesse des Mündels liegt.

Die für einen einzelnen Fall erteilte Ermächtigung gilt im Zweifel als allgemeine Ermächtigung zur Eingehung von Verhältnissen derselben Art.«

1 Vgl. Schefold S. 305—313.

2 Vgl. die Entscheidungen Clements v. L. and N. W. R Co., 1894, 2 Q. B. 482; Green v. Thompson 1899, 2 Q. B. 1; ferner Chitty S. 148 ff., Stephen II S. 284; B. R. E. I S. 252; Anson S. 148. Wird aber ein Lehrvertrag für einen Minderjährigen durch dessen gesetzlichen Vertreter geschlossen, so gilt, wenn eine Vergütung für die Ausbildung des Minderjährigen vereinbart ist, der Satz, daß hierfür dem gesetzlichen Vertreter, nicht dem Minderjährigen selbst Kredit gewährt worden ist. (Vgl. Chitty S. 148.)

Daß ein Arbeits- oder Dienstvertrag der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters zu seiner Gültigkeit bedarf, kann aber unter den heutigen Lebensverhältnissen auch nach dem B. G. B. als Ausnahmefall angesehen werden, da in der Regel eine generelle Ermächtigung im Sinne des § 113 B. G. B. vorliegen wird. Es rechtfertigt sich daher die Behauptung, daß sowohl nach englischem Recht als nach B. G. B. Minderjährige in der Regel selbständig Dienst- und Arbeitsverträge eingehen können. Beide Rechte stimmen auch darin überein, daß hierunter die Fähigkeit zum Abschluß solcher Verträge und Nebenabreden zu verstehen ist, die sich zwar nicht unmittelbar auf die Eingehung von Dienst- und Arbeitsverträgen beziehen, aber doch im engsten Zusammenhang damit stehen und als Ausfluß derselben anzusehen sind.[1]

Unbekannt ist aber im deutschen Recht der Grundsatz, daß ein Minderjähriger den Vertrag anfechten kann, wenn er für ihn nicht vorteilhaft ist. Da die gewöhnlichen Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches völlig ausreichen, ist eine besondere Vorschrift für diesen Fall auch nicht erforderlich. Denn nach § 626 B. G. B. (§ 70 H. G. B. § 124 Gew. O.) ist bei einem wichtigen Grunde (z. B. wenn seine Gesundheit geschädigt wird) der Minderjährige jederzeit in der Lage, den Vertrag ohne Einhaltung einer Kündigunsfrist zu kündigen. Liegt ein wichtiger Grund nicht vor, so muß der Minderjährige, selbst wenn der Vertrag nicht vorteilhaft für ihn ist, die gesetzlichen Kündigungsfristen einhalten. (§§ 620 ff. B. G. B. § 66 ff. H. G. B. § 122 Gew. O.)

Während ferner ein englischer Minderjähriger selbständig einen Arbeits- oder Dienstvertrag für jede Dauer eingehen kann, ist ein Minderjähriger nach deutschem Rechte nur dann in der Lage, selbständig einen Dienst- oder Arbeitsvertrag für längere Zeit als ein Jahr einzugehen, wenn er nicht unter Vormundschaft steht. Ist letzteres der Fall, so bedarf er nicht nur der Zustimmung des Vormundes, sondern auch der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts.[2]

Das englische Recht behandelt ebenso wie die Dienst- und Arbeitsverträge die Lehrverträge.[3] Das Bürgerliche Ge-

1 Z. B. der Vereinbarung einer Vertragsstrafe, vgl. § 74 H. G. B. (aber § 74 Absatz 3) § 133 Gew.-Ord. ferner Planck Anm. 2 zu § 113 S. 159, Pfaefflin S. 16 ff., Dernburg I S. 364, Chitty S. 148.

2 §§ 113, 1643, 1822 Nr. 7 B. G. B.

3 Vgl. oben S. 12.

setzbuch stellt den Lehrvertrag den Dienst- und Arbeitsverträgen nicht gleich.[1] Ein Minderjähriger ist daher nach deutschem Recht niemals in der Lage, selbständig einen Lehrvertrag einzugehen.[2] Er bedarf hierzu stets der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters im Falle des § 1822 Nr. 6 B. G. B. ist sogar die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erforderlich.

Eine weitere wichtige Ausnahme von der Regel des § 1 der Infants Relief Act war im englischen Recht durch das Equity Law (Billigkeitsrecht) aufgestellt und auch allgemein anerkannt worden.[3] Durch die Entscheidung in Sachen Marlow v. Pitfield[4] war nämlich der Satz aufgestellt worden, daß, wenn ein Minderjähriger zur Bezahlung von necessaries Geld geliehen und verausgabt hatte, der Darlehensgeber berechtigt war, anstelle der Person zu stehen, an die der Minderjährige bezahlt hatte, und also das geliehene Geld zurückfordern konnte.[5] Dieser Satz des Equity Law wurde durch die Entscheidung in Sachen Thurstan v. Nottingham Permanent Benefit Building Society[6] auch auf solche Fälle ausgedehnt, in denen ein Minderjähriger »real property« — von Schirrmeister mit »lehnrechtlichen Vermögensgegenständen« übersetzt[7] — mit hierzu aufgenommenem Gelde durch dingliche Übertragung (by conveyance)[8] erwirbt.

Nach B. G. B. ist ein Minderjähriger, selbst wenn er selbständig ein Erwerbsgeschäft betreibt, nicht in der Lage, ein rechtsgültiges Darlehen aufzunehmen.[9]

1 Kuhlenbeck I S. 73 Anm. 2.
2 Vgl. Staudinger I S. 382.
3 Vgl. Chitty S. 155.
4 1719 I P. Wms. 558.
5 Vgl. auch Anson S. 147, Chitty S. 156, B. R. E. I S. 276 ff.
6 1902 I Ch. 1.
7 B. R. E. I S. 146. Darunter fallen: »a) alle Rechte an Grundstücken (interests in land), welche auf einem frankalmoigne- socage- oder copyhold-Lehnsverhältnisse beruhen; b) alle »chattels«, wie z. B. »heirlooms«, welche, soweit nicht über dieselben durch ein Rechtsgeschäft unter Lebenden anderweitig verfügt worden ist, beim Tode ihres Eigentümers gleichzeitig mit den unter a) genannten things real sich vererben; c) Pairswürden, öffentliche Ämter, von der Krone verliehene Gerechtsame, Würden und andere Rechte öffentlich-rechtlicher Natur, welche als Vermögensrechte behandelt werden; d) Anteile an gewissen solchen Companies, welche Rechte an Grundstücken (interests in land) im Eigentum haben.« Vgl. das Nähere B. R. E. I S. 147 ff.
8 Vgl. unten S. 17.
9 §§ 112, 1643, 1822 Nr. 8 B. G. B., vgl. auch Crome IV S. 508, 633; Dernburg I S. 363.

Gibt aber nach englischem Recht ein Minderjähriger statt Bezahlung für necessaries einen Wechsel, so wird dieser — ein Wechsel eines Minderjährigen ist nichtig (void) — nicht dadurch, daß er für necessaries gegeben ist, gültig, sodaß zwar der Aussteller des Wechsels auf Zahlung des Preises für die necessaries wie ein gewöhnlicher Gläubiger, nicht aber aus dem Wechsel, ein Indossatar dagegen, da er nur Wechselgläubiger ist, überhaupt nicht klagen kann.[1]

Hier vertritt das deutsche Recht denselben Standpunkt. Nach Artikel 1 der Wechselordnung ist wechselfähig jeder, der sich durch Verträge verpflichten kann. Wie wir oben gesehen haben, ist ein Minderjähriger selbständig nicht fähig, Verträge einzugehen. Ein von ihm ohne Genehmigung ausgestellter Wechsel ist daher nicht wirksam. Selbst wenn der Minderjährige gemäß § 112 B. G. B. zum selbständigen Betriebe eines Erwerbsgeschäfts ermächtigt ist, kann er sich nicht selbständig durch Wechsel verpflichten, da auch der gesetzliche Vertreter zur Eingehung einer Wechselverbindlichkeit für den Minderjährigen der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedarf.[2] Düringer-Hachenburg[3] vertritt nun die Ansicht, daß insoweit dem gesetzlichen Vertreter durch das Vormundschaftsgericht zu den im § 1822 Nr. 8—10 (Nr. 9 enthält die Wechselverbindlichkeit) aufgeführten Rechtsgeschäften eine allgemeine Ermächtigung gemäß dem § 1643 Abs. 3 § 1825 B. G. B. erteilt werden dürfe, diese generelle Ermächtigung auch dem zum selbständigen Betriebe eines Erwerbsgeschäftes ermächtigten Minderjährigen erteilt werden könne. Nach dieser Ansicht würde ein Minderjähriger im Falle dieser Ermächtigung wechselfähig sein. Dem ist jedoch m. E. nicht beizutreten. Richtig ist allerdings, daß § 67 des ersten Entwurfs zum B. G. B. die Bestimmung enthielt, daß die allgemeine Ermächtigung der §§ 1513, 1675 (1643, 1825 B. G. B.) auch Minderjährigen erteilt werden könne. Dieser Satz wurde jedoch gestrichen. Da das Gesetz in seiner jetzigen Fassung keinen Hinweis mehr auf die §§ 1825, 1643, enthält, erscheint die Anwendung dieser Paragraphen für den Fall des § 112 B. G. B. m. E. ausgeschlossen.[4] Es muß daher die Frage, ob

1 Vgl. die Entsch. Ex parte Margrett, 1891 1 Q. B. 413; ferner Pollock S. 74, Anson S. 151 Anm. 20.

2 § 112, 1643, 1822 B. G. B., vergl. auch Dernburg I S. 363, a. A. Endemann S. 126 Anm. 4.

3 Seite 15.

4 Derselben Ansicht: Planck IV S. 575, Anm. 5, Cosack, Hdlr. § 12, 11a.

§ 112 B. G. B. eine selbständige Wechselfähigkeit des Minderjährigen begründen kann, allgemein verneint werden.

§ 5.

Nach § 1 der Infants Relief Act unterliegen gewisse Verträge, nämlich »conveyances« und »continuing contracts«, über die in den folgenden Paragraphen zu sprechen sein wird, der Anfechtung. Dieses Recht steht nur dem Minderjährigen, und zwar ohne Anführung von Gründen, nicht dagegen dem Gegencontrahenten zu. Andererseits kann ein Minderjähriger nie auf spezifische Erfüllung,[1] sondern nur auf Schadenersatz klagen.[2] Das deutsche Recht kennt eine solche Befugnis des Minderjährigen wegen seiner Minderjährigkeit nicht. Vielmehr ist dieser genau wie sein Vertragsgegner an den Vertrag gebunden, wenn nach obigem ein gültiger Vertrag zustande gekommen ist und kann im Gegensatz zum englischen Recht wie jeder andere spezifische Erfüllung verlangen.

Dieses Anfechtungsrecht kann vom Minderjährigen nach seinem Belieben (at the option of the minor) innerhalb einer angemessenen Frist nach erlangter Volljährigkeit ausgeübt werden. Was unter einer angemessenen Frist zu verstehen ist, wird nach Lage des einzelnen Falles entschieden. Der Vertrag bleibt somit so lange nach erreichter Volljährigkeit gültig, bis ihn der Minderjährige innerhalb der Anfechtungsfrist widerruft.[3]

Demgegenüber steht das deutsche Recht auf dem Standpunkt, daß ein genehmigungsbedürftiger Vertrag eines Minderjährigen vorläufig unwirksam ist und erst durch die Genehmigung des volljährig Gewordenen wirksam wird.[4]

1 Vgl. Pollock S. 61.

2 Vgl. Anson S. 150.

3 Vgl. Brett I S. 48, Anson S. 151, Pollock S. 61, B. R. E. I S. 259, und die Entscheidungen Edwards v. Cater 1893, A. C. 360; Whittingham v. Murdy 60 L. T. 956; nur ein »matter of record«, das ist ein vor einem »Court of Record« (siehe B. R. E. I S. 11 Anm. 3) abgegebenes Schuldanerkenntnis eines Minderjährigen wird nach erreichter Volljährigkeit unbedingt wirksam, wenn er es nicht während der Minderjährigkeit angefochten hat. (Vgl. B. R. E. I S. 242.)

4 §§ 108 Abs. 3, 1829, Abs. 3 B. G. B.

§ 6.

Nach englischem Recht sind aber anfechtbare Verträge erstens alle »conveyances« eines Minderjährigen, welche die Übertragung oder den Erwerb eines Vermögensgegenstandes zum Inhalte haben, ausgenommen Übertragungen durch feudale Belehnung auf Grund eines besonderen Gewohnheitsrechts.[1]

»Conveyances« sind dingliche Verträge, die auf Übertragung des Eigentums oder eines Rechtes an einer Sache (im engsten Sinne des Rechtes an einem Grundstücke) gerichtet sind und die zum Teil gewissen feierlichen Formen unterliegen.[2] Solche Verträge sind z. B. der Verkauf eines Grundstückes oder eines Rechtes an einem solchen, die Übergabe eines durch Erbfall beim Tode des Vaters zu erwartenden Vermögens an einen Treuhänder zwecks Überlieferung an die zukünftige Ehefrau,[3] die Zeichnung von Aktien.[4]

Die oben erwähnte Ausnahme besteht in erster Linie in der Grafschaft Kent. Dort kann ein Minderjähriger mit vollendetem 15. Lebensjahr selbständig und unanfechtbar seinen Lehnsbesitz durch »feoffment« d. i. eine besondere feierliche Art der Besitzanweisung und Übergabe[5] auf Grund des dort herrschenden Gewohnheitsrechtes auf einen Anderen übertragen.[6]

Es ist bereits mehrfach hervorgehoben worden, daß nach bürgerlichem Gesetzbuche ein Minderjähriger ohne Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters Verträge nicht eingehen kann. Es fragt sich nur, ob ein gemäß § 112 B. G. B. zum Betriebe eines Erwerbsgeschäftes unbeschränkt geschäftsfähiger Minderjähriger — § 110 wird hier kaum in Frage kommen — solche Verträge, wie sie nach obigem ein Minderjähriger nach englischem Recht eingehen kann, zu schließen in der Lage ist. Der Schutz, den das englische Recht durch die Anfechtungsmöglichkeit dem Minderjährigen gibt, trifft insbesondere die Fälle, in denen ein Minderjähriger durch dinglichen Vertrag über ein Grundstück oder Rechte an einem

1 Vgl. B. R. E. I S. 255; Stephen I S. 451; Brett I S. 48.
2 Vgl. B. R. E. I Seite 255 ff.; Stephen I S. 478 ff.
3 Vgl. die Entscheidung Edwards v. Cater 1893 A. C. 360.
4 Vgl. die Entscheidung Hamilton v. Vaughan-Sherrien Electrical Engeneering Company 1894, 3 Ch. 599 und die zu § 52 im B. R. E. I S. 255 zitierten Entscheidungen.
5 Vgl. B. R. E. I S. 169.
6 Vgl. das Nähere, das hier zu weit führen würde, B. R. E. I S. 267.

Grundstücke verfügt. Zu derartigen Verträgen bedarf aber nach B. G. B. der gesetzliche Vertreter des Minderjährigen gemäß den §§ 1643, 1821 und ferner § 1821 Abs. 2 in Verbindung mit 1812, 1819 der Genehmigung des Vormundschaftsgerichtes.[1] Es können daher diese Rechtsgeschäfte nach § 112 Abs. 1 Satz 2 von dem zum selbständigen Betriebe eines Erwerbsgeschäftes ermächtigten Minderjährigen nicht abgeschlossen werden.

Immerhin sind auch nach B. G. B. im Falle des § 112 Rechtsgeschäfte eines Minderjährigen, die den »conveyances« des englischen Rechts entsprechen, möglich, z. B. durch Zeichnung von Aktien;[2] sie treffen dann aber nicht die Hauptfälle der »conveyances« und enthalten nie eine Verfügung über ein Grundstück oder ein Recht an einem solchen.

§ 7.

Die zweite Kategorie der Verträge, die ein Minderjähriger anfechten kann, sind die »continuing contracts«, d. s. solche obligatorischen Verträge, die nicht durch einmalige Leistung erschöpft werden, sondern aus denen den Parteien wiederkehrende Leistungen erwachsen.

Als die wichtigsten Arten dieser Verträge führt der § 53 der Jenks'schen Kodifikation des bürgerlichen Rechts Englands, den »contract of service«, den »contract of tenancy« und den »contract of partnership« an.

Über die erste Art, die Arbeits- und Dienstverträge, ist bereits oben gesprochen worden.[3]

Unter einem »contract of tenancy« versteht man einen Pacht- oder Mietvertrag, der meist über ein Grundstück, Haus, Stockwerk oder einzelne Räume eines Hauses geschlossen ist.[4] Geht ein Minderjähriger einen derartigen Vertrag ein, so bleibt er solange gültig, bis er von dem Minderjährigen angefochten wird. Diese Anfechtung entbindet den Minderjährigen jedoch nicht von der Verpflichtung für die Zeit, in welcher der Vertrag gültig bestand, Miet- oder Pachtzins zu zahlen.[5]

1 Vgl. Staudinger IV S. 910; Dernburg I S. 363.
2 Vgl. oben S. 11.
3 Vgl. oben S. 12 ff.
4 Vgl. B. R. E. I S. 268.
5 Vgl. B. R. E. I S. 268 und unten S. 22.

Grundsätzlich kann nach B. G. B. selbständig ein Minderjähriger einen Miet- oder Pachtvertrag nicht eingehen; er bedarf vielmehr zu diesem Rechtsgeschäft der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters.[1] Aber schon gemäß § 110 B. G. B. kann ein Minderjähriger rechtsgültig Mietverträge abschließen. Man denke nur an einen Studenten, der sich in der Universitätsstadt eine Wohnung oder ein Zimmer mietet. Ebenso ist der nach den §§ 112 oder 113 zum Betriebe eines Erwerbsgeschäftes oder zur Eingehung von Dienst- oder Arbeitsverhältnissen ermächtigte Minderjährige rechtlich in der Lage, vollgültige Mietverträge abzuschliessen, soweit sie im Rahmen der erteilten Ermächtigung liegen (z. B. die Miete von Büreau-Räumen, für den ein Erwerbsgeschäft betreibenden Minderjährigen oder die Miete eines Zimmers zur Unterkunft für den nach § 113 Ermächtigten) mit Ausnahme derjenigen Verträge, zu denen der gesetzliche Vertreter der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedarf. Ein Minderjähriger kann daher keinen Mietvertrag abschließen, der länger als ein Jahr nach der Vollendung des 21. Lebensjahres fortdauern soll.[2]

Dagegen wird im Gegensatz zum englischen Recht der rechtsgültige selbständige Abschluß eines Pachtvertrags nach deutschem Rechte äußerst selten und nur infolge einer Ermächtigung nach § 112 B. G. B. möglich sein, und zwar insbesondere durch einen nicht unter Vormundschaft stehenden Minderjährigen, da einem unter Vormundschaft stehenden Minderjährigen der selbständige Abschluß eines Pachtvertrags über ein Landgut oder einen gewerblichen Betrieb kraft ausdrücklicher Bestimmung untersagt ist, und ferner nur dann, wenn das Vertragsverhältnis nicht länger als ein Jahr nach der Vollendung des 21. Lebensjahres fortdauern soll.[3]

Daß ein Minderjähriger zur Zahlung des Miet- oder Pachtzinses für die Zeit, während deren der Vertrag gültig bestand, verpflichtet ist, ergibt sich nach deutschem Recht aus den allgemeinen Vorschriften.

Was den »contract of partnership« des englischen Rechts betrifft, so versteht man im allgemeinen unter partnership »eine Gesellschaft, deren Zweck auf den Betrieb eines Ge-

1 Vgl. Neumann Jahrb. S. 32 zu § 113.

2 §§ 112, 113, 1643, 1822 Nr. 5.

3 Vgl. die §§ 112, 1822 Nr. 4 und 5, Staudinger IV 2 S. 1245 unter h; a. A. Dernburg I S. 363.

werbes unter gemeinschaftlicher Firma gerichtet ist und deren Mitglieder den Gesellschaftsgläubigern gegenüber unbeschränkt haften.«[1]

Bevor jedoch näher auf diesen Vertrag eingegangen werden kann, ist zunächst die Frage zu prüfen, ob ein Minderjähriger überhaupt in England ein Gewerbe betreiben kann.

Das englische Recht bejaht diese Frage. Jeder Minderjährige kann selbständig, ohne irgend einer Genehmigung zu bedürfen, ein Gewerbe betreiben. Es trifft ihn jedoch daraus keine Haftung. Er kann weder wegen der ihm in diesem Gewerbebetriebe gelieferten Waren noch wegen sonstiger dafür ausgeführten Leistungen auf Zahlung verklagt werden.[2]

Das Bürgerliche Gesetzbuch bestimmt im § 112: »Ermächtigt der gesetzliche Vertreter mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts den Minderjährigen zum selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäfts, so ist der Minderjährige für solche Rechtsgeschäfte unbeschränkt geschäftsfähig, welche der Geschäftsbetrieb mit sich bringt. Ausgenommen sind Rechtsgeschäfte, zu denen der Vertreter der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedarf . . . .«

Mit anderen Worten, der Minderjährige ist im Rahmen dieser Ermächtigung unbeschränkt geschäftsfähig und kann alle Rechtsgeschäfte rechtsgültig abschließen, die der Geschäftsbetrieb mit sich bringt, ausgenommen diejenigen, zu denen der gesetzliche Vertreter der Genehmigung des Vormundschaftsgerichtes bedarf.[3] Welche Geschäfte als im speziellen Betriebe vorgenommene anzusehen sind, richtet sich nach der Verkehrsanschauung. Jedenfalls kann ein Geschäft durch die Erklärung des Minderjährigen, es gehöre zum Geschäftsbetriebe, nicht zu einem solchen werden.[4]

Wir sehen also, daß sowohl nach englischem als nach deutschem Recht Minderjährige ein Erwerbsgeschäft betreiben können, nur bedarf der deutsche Minderjährige hierzu der Ermächtigung des gesetzlichen Vertreters und der Genehmigung des Vormundschaftsgerichtes.

Während aber der englische Minderjährige für die Geschäftsschulden überhaupt nicht haftet, ist der deutsche Minder-

1 B. R. E. I S. 46; vgl. auch Holland S. 294 ff., Brett II S. 614 ff.

2 Vgl. Chitty S. 153.

3 Vgl. die §§ 1643, 1821, 1822 B. G. B. und Staudinger I S. 379, Hölder I S. 249.

4 Vgl. Hölder S. 249—250; Endemann I S. 132 und daselbst Anm. 17.

jährige wie jeder andere Gewerbetreibende für die Erfüllung der vertraglich übernommenen Verpflichtung haftbar.

Was nun den oben definierten contract of partnership angeht, so können sich Minderjährige nach englischem Recht gültig bis zur Anfechtung zu einem solchen verpflichten.[1] Aber die obige Definition der partnership ist, soweit Minderjährige als Gesellschafter in Betracht kommen, kaum aufrecht zu erhalten. Wir haben oben gesehen, daß ein Minderjähriger zwar selbständig ein Gewerbe betreiben kann, daß er aber für die hierbei eingegangenen Schulden nicht haftet. Daran ändert sich auch nichts durch seine Eigenschaft als Gesellschafter bei einer partnership. Denn für die der Gesellschaft gelieferten Waren ist der Minderjährige nicht Schuldner.[2] Allerdings kann der volljährige Gesellschafter verlangen, daß erst aus den Aktiven der partnership die Schulden bezahlt werden, ehe der minderjährige Gesellschafter von den Aktiven entnehmen darf.[3] Aber an der Tatsache, daß der Minderjährige den Gläubigern gegenüber nicht haftet, ändert dies nichts.

Ebenso wie der Minderjährige nach B. G. B. zum alleinigen selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäftes gemäß § 112 B. G. B. ermächtigt werden kann, so kann ihm auch gestattet werden, als Gesellschafter selbständig ein Erwerbsgeschäft zu betreiben, z. B. als Gesellschafter bei einer offenen Handelsgesellschaft oder als persönlich haftender Gesellschafter bei einer Kommanditgesellschaft usw.[4] Ist er hierzu ermächtigt, so ist er im Gegensatz zu den Bestimmungen des englischen Rechts nicht frei von der Verpflichtung, für die Geschäftsschulden aufzukommen, sondern haftet nach den allgemeinen Vorschriften wie jeder Volljährige.

§ 8.

»Ein Minderjähriger kann (nach englischem Recht) nicht die Rückerstattung der Gelder verlangen, welche er auf Grund eines nichtigen oder anfechtbaren obligatorischen oder ding-

1 Vgl. Brett II S. 618.

2 Lovell and Christmas v. Beauchamp 1894 A. C. 667 und ferner Chitty S. 153; Anson S. 145; Brett II S. 618.

3 Lovell and Christmas v. Beauchamp l. c.

4 Dagegen ist in der Beteiligung als beschränkt haftender Kommanditist kein selbständiger Betrieb eines Erwerbsgeschäfts zu erblicken. — Vgl. Planck IV S. 103, 571; Düringer — Hachenburg, S. 14; Staub Anm. 6 auf S. 507; Staudinger IV S. 1245; Neumann II S. 342.

lichen Vertrages bezahlt hat, es sei denn, daß von der Gegenpartei eine arglistige Täuschung (fraud) verübt worden ist.«[1]

Dieser § 54 der Jenks'schen Kodifikation scheint mir in dieser allgemeinen Fassung nicht richtig zu sein.

Unbestritten ist zwar im englischen Recht, daß ein Minderjähriger das gezahlte Geld nicht zurückverlangen kann, wenn er hierfür eine Gegenleistung (consideration) empfangen hat.[2] So ist der minderjährige Mieter, wenn er nach längerem Wohnen in einem Haus den contract of tenancy anficht, nicht berechtigt, die bereits gezahlte Miete zurückzufordern. In dem Rechtsstreite Valentini v. Canali[3] hatte der minderjährige Kläger Valentini ein Haus gemietet, und die Verpflichtung übernommen, für die Miete und die dort vorhandenen Möbel 100 £ zu zahlen. Er zahlte sofort 60 £ und gab dem Beklagten für den Rest eine Schuldurkunde (promissory note). Nachdem von Valentini das Haus und die Möbel einige Monate hindurch benutzt worden waren, focht er den Vertrag an und verlangte Herausgabe des gezahlten Geldes und der Schuldurkunde. Er siegte in erster Instanz insoweit, als er Befreiung von der durch die Schuldurkunde versprochenen Zahlung von 40 £ erlangte.

Das einmal für die Miete und die Möbel gezahlte Geld wurde ihm nicht zugebilligt. Ebenso entschied die zweite Instanz mit folgender Begründung des Richters:

»Meiner Ansicht nach muß diese Berufung verworfen werden (this appeal should be dismissed). Der Kläger, ein Minderjähriger, verpflichtete sich, auf Grund des vorliegenden und für ihn günstigen Vertrages, an den Beklagten eine Summe Geldes zu zahlen. Er zahlte dem Beklagten einen Teil dieser Summe und gab über den Restbetrag einen Solawechsel. Der Richter der Vorinstanz überzeugte sich, daß der Kläger zur Zeit des Vertragsabschlusses ein Minderjähriger war und fällte dementsprechend seine Entscheidung im Einklange mit den Vorschriften des objektiven Rechts; d. h. er hob den Vertrag auf und verfügte eine Vernichtung des Solawechsels. Es wird nun jetzt behauptet, daß außer dieser Rechtshilfe (in addition to this relief) der Kläger einen Anspruch auf den Erlaß einer gerichtlichen Verfügung (order) an den Beklagten hätte, das an den letzteren auf Grund des

1 § 54 B. R. E. I S. 270.
2 Vgl. Chitty S. 145, S. 154; Anson S. 149.
3 1889, 24 Q. B. D. 166.

für nichtig erklärten Vertrages bezahlte Geld zurückzuerstatten. Unzweifelhaft sind die Worte des § 1 der Infants Relief Act von 1874 in bestimmter und ganz allgemeiner Form gefaßt. Indessen bedürfen diese Worte einer verständigen Auslegung (a reasonable construction). Die von dem Anwalt des Klägers behauptete Auslegung würde eine Verletzung der natürlichen Gerechtigkeit (a violation of natural justice) in sich schließen. Wenn ein Minderjähriger für irgend einen Gegendstand Zahlung geleistet und denselben ver- oder gebraucht (consumed or used) hat, so würde es im Widerspruche mit der natürlichen Gerechtigkeit stehen, wenn er das gezahlte Geld zurückverlangen dürfte. Im vorliegenden Falle hatte der minderjährige Kläger, welcher die Rückgabe der von ihm an den Beklagten gezahlten Geldsumme forderte, die Benutzung einer Anzahl von Möbeln für einige Monate gehabt. Er konnte nicht diesen genossenen Vorteil zurückerstatten, auch nicht den Beklagten in diejenige Lage zurückversetzen, in welcher derselbe sich vor Abschluß des Vertrags befand. Der Zweck des erwähnten Parlamentsgesetzes ist anscheinend gewesen, das gemeine Recht betreffend den Schutz von Minderjährigen, welches angeblich durch richterliche Entscheidung verschiedene Einschränkungen erfahren hatte, wieder herzustellen. Der Gesetzgeber hat dagegen niemals beabsichtigt, Vorschriften zu erlassen, welche eine grausame Ungerechtigkeit (a cruel injustice) sanktionieren würden. Der Beklagte konnte daher nicht (von dem Richter der Vorinstanz) angewiesen werden, das ihm von dem Kläger gezahlte Geld zurückzuerstatten und die Entscheidung, gegen welche hier Berufung eingelegt wird, ist eine richtige, (right).«[1]

Zweifelhaft ist es jedoch, ob ein Minderjähriger, der für das von ihm bezahlte Geld eine Gegenleistung nicht erhalten hat, sein Geld zurückverlangen kann.

Während in früheren Entscheidungen[2] dahin erkannt worden war, daß der Minderjährige in keinem Falle das einmal bezahlte Geld zurückverlangen könne, scheint sich jetzt doch die Regel gebildet zu haben, daß falls für die Zahlungen keine Gegenleistungen gemacht worden sind, dem Minderjährigen ein Anspruch auf Rückzahlung des Geldes zusteht. In dem

1 Übersetzung von Schirrmeister B. R. E. I S. 272; vgl. auch Chitty l. c., Anson l. c.

2 Vgl. die im B. R. E. I S. 274 zitierten.

bereits oben[1] zitierten Urteil Hamilton v. Vaughan-Sherrien Electrical Engeneering Company 1894, 3 Ch. 589 war entschieden worden, daß eine Minderjährige das Geld, was sie auf Grund eines von ihr angefochtenen Kaufes von Aktien bezahlt hatte, zurückfordern könne, da sie Vorteile aus der Zeichnung der Aktien nicht gehabt habe.[2] Auch die Literatur teilt jetzt diesen Standpunkt.[3]

Der Schluß-Satz des § 54 der Jenks'schen Kodifikation, daß die Rückerstattung bezahlter Gelder von einem Minderjährigen verlangt werden kann, wenn er mittels arglistiger Täuschung zum Abschlusse des Vertrags bewogen worden ist, enthält keine Ausnahme zugunsten Minderjähriger, sondern trifft für jeden Vertrag zu.[4]

Im deutschen Rechte bedurfte es hier keines besonderen Schutzes der Minderjährigen. Diese Fälle regeln sich nach den allgemeinen Grundsätzen.

§ 9.

Wir haben oben gesehen, daß die continuing contracts, falls sie nicht innerhalb einer angemessenen Frist nach erreichter Volljährigkeit seitens des Minderjährigen angefochten werden, vollgültig werden. Wird ein solcher Vertrag nicht angefochten, so sieht das englische Recht darin eine stillschweigende Genehmigung (implied ratification).[5]

Dagegen bestimmt für alle übrigen obligatorischen Verträge der § 2 der Infants Relief Act:

»Keine Klage soll erhoben werden können, durch die jemand aus einem nach erlangter Volljährigkeit abgegebenen Versprechen die Schulden, die er als Minderjähriger gemacht hat, zu bezahlen, oder aus irgend einer Ratifikation eines während der Minderjährigkeit gemachten Versprechens nach erreichter Volljährigkeit belangt wird, gleichgültig, ob für solche Versprechen oder solche Bestätigung nach erreichter Volljährigkeit eine neue consideration gegeben ist oder nicht.«[6]

1 Seite 17.
2 Vgl. auch die Entscheidung Corpe v. Overton 1833, 38 R. R. 422.
3 Vgl. Pollock S. 61; Chitty S. 154; Anson S. 150.
4 Vgl. Chitty S. 64 ff.; Pollock S. 577; B. R. E. I S. 273.
5 Vgl. Chitty S 158.
6 Übersetzung aus Anson S. 146; vgl. auch § 5 der Betting and Loans Act 1892, 55 und 56 Vict. c. 4.

Dieser Paragraph sagt also nicht etwa, daß eine derartige Genehmigung nichtig sei, sondern nur, daß sie keinen klagbaren Anspruch begründe.[1] Das grundlegende Urteil über die Auslegung dieses Paragraphen 2 der Infants Relief Act ist die Entscheidung in Sachen Smith v. King[2]: Nachdem der Minderjährige King, der einer Maklerfirma 547 £ schuldete, volljährig geworden war, klagte die Firma gegen ihn auf Zahlung der Summe. Es kam jedoch vor der Verhandlung zu einem Vergleich, auf Grund dessen King der Firma zwei Wechsel über 50 £ gab, von denen die Firma einen an einen Dritten, Smith, indossierte. Dieser klagte aus dem Wechsel gegen King. Der Richter sagte in dem Urteile:

»Im vorliegenden Falle haben wir erstens ein von King während seiner Minderjährigkeit gegebenes Versprechen, eine Summe Geld zu zahlen und zweitens ein von ihm nach erreichter Volljährigkeit gegebenes Versprechen, einen Teil dieser Summe zu zahlen. Es wird behauptet, daß die Abstandnahme (the forbearance) der damaligen Kläger von einer Durchführung ihrer Klage eine neue Gegenleistung (a new consideration) darstellt, und zwar eine vollwertige Gegenleistung für Kings Versprechen, die Tratten einzulösen. Meiner Ansicht nach ist jedoch durch den § 2 des Gesetzes gerade ein Fall wie der vorliegende in umfassender Weise (amply) vorgesehen. Allerdings lag hier eine neue Gegenleistung für das von dem Beklagten abgegebene Versprechen vor; aber der Gesetzesparagraph sagt ausdrücklich, daß keine Klage auf Grund eines solchen Versprechens erhoben werden dürfe, selbst wenn eine neue Gegenleistung für dasselbe stattgefunden habe. Der Rechtsfall ex parte Kibble (1875, 10 Ch. A. C. 373.) stützt diese meine Auffassung vollkommen. In dem genannten Falle hatte der Kläger ein Versäumnisurteil (judgement by default) erzielt, welches den Beklagten zur Zahlung einer während seiner Minderjährigkeit eingegangenen Geldschuld verurteilte. Dem Urteile folgte ein Antrag des Gläubigers auf Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des Judikatsschuldners. Das Gericht prüfte die Veranlassung zu dem Urteile und fand heraus, daß es sich um eine von einem Minderjährigen eingegangene Geldschuld gehandelt hätte. Demgemäß wurde erkannt, daß der § 2 auf

---

1 Vgl. Pollock S. 62, 63.
2 1892, 2 Q. B. 543.

den Fall Anwendung fände, und es wurde der Antrag auf Konkurseröffnung abgewiesen.«[1]

Liegt dagegen ein ganz neues Versprechen vor, so kann der § 2 der Infants Relief Act natürlich keine Anwendung finden.[2] Immerhin ist die Unterscheidung, ob es sich um die Genehmigung eines alten Versprechens oder um ein neues Versprechen handelt, wie aus den folgenden Entscheidungen hervorgeht, eine nicht ganz einfache:

Im Rechtsstreit Coxhead v. Mullis[3] waren die Parteien verlobt,[4] und benahmen sich auch nach erreichter Volljährigkeit des Bräutigams weiter wie Verlobte.

Der Bräutigam löste dann die Verlobung. Auf die wegen Schadenersatz wegen Verlöbnisbruches[5] angestrengte Klage entschied das Gericht, daß die Aufrechterhaltung der Verlobung nach erlangter Volljährigkeit des Bräutigams nur eine Genehmigung der während der Minderjährigkeit geschlossenen Verlobung enthalte und deshalb nach § 2 der Infants Relief Act nicht genüge, eine Klage wegen Verlöbnisbruches zu begründen.

In einem anderen Falle Ditcham v. Woral[6] waren die Parteien ebenfalls verlobt. Ein Zeitpunkt für die Eheschließung war nicht vereinbart. Als der Bräutigam volljährig geworden war, wurde der Tag der Hochzeit festgesetzt. Der Bräutigam hob dann die Verlobung auf. Auf die von der Braut erhobene Klage wurde der Bräutigam verurteilt, weil die Festsetzung des Tages der Eheschließung nach erreichter Volljährigkeit als ein völlig neues Versprechen anzusehen sei.[7]

Eine genaue Regel, wann ein neues Versprechen, wann die Genehmigung eines alten Versprechens vorliegt, hat sich

1 Übersetzung von Schirrmeister B. E. R. I S. 316.

2 Vgl. Chitty S. 157, 473; Brett I S. 388 Anm. 3; Anson S. 152; B. R. E. I S. 317.

3 1878, 3 C. P. D. 439.

4 Nach englischem Recht sind weibliche Minderjährige bereits mit vollendetem 12., männliche Minderjährige mit vollendetem 14. Lebensjahre ehefähig. (Vgl. Stephen II S. 229; Wertheim S. 295; Leske-Löwenfeld S. 493; Heymann S. 809 und dagegen § 1303 B. G. B.

5 Breach of promise to marry, auch kurz breach of promise genannt; vgl. darüber Schmitt-Falkenberg.

6 1880, 5 C. P. D. 410.

7 Vgl. auch die Entscheidung Northcote v. Dougthy 1879 4 C. P. D. 385.

jedoch im englischen Recht nicht gebildet, sondern wird als Tatfrage angesehen.[1]

Das deutsche Recht vertritt hier einen anderen Standpunkt: Wir haben bereits im § 5 bei der Erörterung des Anfechtungsrechtes des Minderjährigen nach englischem Recht gesehen, daß ein nach den Vorschriften des B. G. B. vorläufig unwirksamer Vertrag durch die Genehmigung des volljährig gewordenen Minderjährigen wirksam wird. Dagegen kann der von einem Minderjährigen abgeschlossene, gemäß den Vorschriften der §§ 107 ff. B. G. B. nichtige Vertrag von ihm nach erlangter Volljährigkeit bestätigt werden:

»Wird ein nichtiges Rechtsgeschäft von demjenigen, welcher es vorgenommen hat, bestätigt, so ist die Bestätigung als erneute Vornahme zu beurteilen.

Wird ein nichtiger Vertrag von den Parteien bestätigt, so sind diese im Zweifel verpflichtet, einander zu gewähren, was sie haben würden, wenn der Vertrag von Anfang an gültig gewesen wäre.«[2]

Während aber der nach obigem von dem nunmehr Volljährigen genehmigte Vertrag ex tunc gültig ist, wohnt der Bestätigung des § 141 B. G. B. keine rückwirkende Kraft inne, wenn auch bei einem Vertrage diese Folge durch Absatz 2 erheblich geschwächt wird.[3]

Die unterschiedliche Regelung nach englischem und deutschem Recht ist klar: Nach englischem Recht kann ein obligatorischer Vertrag, ausgenommen die continuing contracts, nicht durch Genehmigung seitens des Minderjährigen nach erlangter Volljährigkeit zu einem vollgültigen, das heißt, klagbaren gemacht werden, nur ein völlig neues Versprechen läßt einen gültigen Vertrag entstehen; nach deutschem Rechte wird durch die Genehmigung in den Fällen des § 108 Abs. 3 und 1829 Abs. 3 B. G. B., in den übrigen Fällen durch die Bestätigung der Vertrag des Minderjährigen zu einem vollgültigen.

§ 10.

Wenn ein Minderjähriger nach englischem Recht bei einem Rechtsgeschäft (oder auch unabhängig von einem solchen) eine unerlaubte Handlung begeht, so haftet er, wie

1 Vgl. Chitty S. 157, 473.
2 § 141 B. G. B.
3 Vgl. Staudinger I S. 487—488; Planck I S. 192.

jeder Volljährige, für jedes zivilrechtliche Delikt (tort) und zwar sowohl für eine unerlaubte Begehungs- als auch Unterlassungshandlung.[1] Unter torts im Gegensatz zu crimes (dem strafrechtlichen Delikt) versteht das englische Recht »eine Verletzung oder widerrechtliche Beschränkung der privaten Rechte, welche den Individuen und zwar betrachtet als Individuen zukommen«; Crimes dagegen bilden »einen Bruch oder eine Verletzung von öffentlichen Rechten und Pflichten, welche die gesamte Gemeinde und zwar als Gemeinde berühren.«[2] Salmond[3] definiert tort als civilrechtliches Delikt, welches unabhängig von einem obligatorischen Vertrage besteht und für welches die gewährte Rechtshilfe eine gemeinrechtliche Schadenersatzklage ist.[4]

Aus dieser Definition folgt für Schadenersatzklagen gegen Minderjährige, daß diese auf obligatorische Verträge, die ja gegen Minderjährige nicht klagbar sind, wie wir oben gesehen haben, nicht gestützt werden dürfen, wie auch aus der folgenden Entscheidung hervorgeht:

In Sachen Jennings v. Rundall[5] hatte ein Minderjähriger sich ein Pferd zum ruhigen Reiten gemietet. Er überanstrengte aber die Stute, sodaß sie lahm in den Stall zurückkam. Die wegen Schadenersatz erhobene Klage wurde abgewiesen, weil sie sich auf einen obligatorischen Vertrag gründe und der vom objektiven Recht dem Minderjährigen gewährte Schutz illusorisch würde, wenn es in der Macht des Klägers liegen würde, das, was aus einem obligatorischen Vertrag entspringe, in ein tort zu verwandeln.[6]

Das englische Recht gibt aber in Fällen, in denen dieselbe Handlung gleichzeitig ein tort und einen Vertragsbruch darstellt, den Berechtigten ein Klagerecht gegen den Minderjährigen. »In einem solchen Falle würde, wenn der Täter ein Minderjähriger ist, gegen denselben eine Klage auf Schadenersatz wegen tort gegeben sein und der etwa erhobene Einwand der Minderjährigkeit keine Wirkung haben, mag auch eine Haftung des Minderjährigen aus dem Vertragsbruche

1 Chitty S. 156; Brett I S. 443; B. R. E. I S. 343; Anson S. 154; Heymann S. 809.
2 Blackstone IV S. 5.
3 S. 559, zitiert in B. R. E. I S. 340.
4 Vgl. auch Wertheim S. 531.
5 1799, 8 T. R. 335.
6 Vgl. auch Chitty S. 156; Anson S. 154; B. R. E. I S. 341 ff.

nicht bestehen. Es ist ferner möglich, daß eine unerlaubte Handlung eines Minderjährigen in einer so engen Verbindung mit einem von ihm geschlossenen Vertrage steht, daß ohne den fraglichen Vertrag eine Möglichkeit zur Begehung der unerlaubten Handlung für den Minderjährigen überhaupt nicht vorhanden gewesen wäre, und daß dennoch die betreffende Handlung rechtlich als independent of the contract gilt und der Minderjährige haftbar ist, weil die Tat völlig außerhalb der Sphäre liegt, welche von dem Vertrage berührt wird.«[1]

So hatte z. B. in dem Rechtsstreite Burnard v. Haggis[2] ein minderjähriger Student von einem Pferdeverleiher ein Pferd gemietet. Es war ihm ausdrücklich verboten worden, mit dem Pferde zu springen. Der Minderjährige gab das Pferd auf einem Ausflug an einen Freund, der damit versuchte, über eine Hecke zu setzen. Dabei stürzte das Pferd und mußte getötet werden. Auf die in erster Linie auf tort, evtl. aber auf Bruch des Vertrages gestützte Klage wurde erkannt, daß ein tort vorliege und es weiter nicht zu prüfen sei, ob ein für einen Minderjährigen gültiger Vertrag über necessaries und damit eine begründete Klage wegen Vertragsbruches vorliege.

In einem anderen Rechtsstreite[3] hatte beim Verkaufe ein minderjähriger Fleischergeselle von Kunden empfangenes Geld seines Meisters für sich behalten. Als man die Unterschlagung entdeckte, wurde eine Rechnung über den Betrag, den er unterschlagen hatte, aufgestellt, die er als richtig anerkannte. Nach Eintritt der Volljährigkeit stellte er eine Urkunde aus, daß er diesen Betrag schuldig sei und versprach, die Summe innerhalb einer Woche zu zahlen. Auf die bei Nichtzahlung erhobene Klage entschied das Gericht, daß es sich nicht um eine Genehmigung eines während der Minderjährigkeit geschlossenen Vertrages, der unter § 2 der Infants Relief Act fiele, oder um ein Anerkenntnis einer Rechnungsaufstellung, die gemäß § 1 der Infants Relief Act nichtig ist, handele, sondern daß der Minderjährige wegen des tort hafte und daher das Zahlungsversprechen, welches

---

1 B. R. E. I S. 344—345; vgl. auch Brett I S. 444; Pollock S. 76.

2 1863, 14 C. B. N. 45.

3 Re Seager, 60 L. T. 665.

er, um die Klage zu vermeiden, gegeben habe, als gültige Gegenleistung aufzufassen sei.[1]

Auch in den Fällen, in denen ein Vertrag nur infolge eines Betruges (fraud) des Minderjährigen zustande gekommen ist, gibt das Billigkeitsrecht dem Geschädigten eine Klage aus unerlaubter Handlung. So war in dem Rechtsstreit Stikemann v. Dawson,[2] durch die für den Geschädigten durchaus glaubhafte Angabe eines Minderjährigen, er sei volljährig, ein Vertrag zustande gekommen. Das Gericht entschied, daß eine Klage für diesen Fall begründet sei, wenn der Gläubiger die Minderjährigkeit des Kontrahenten weder kannte noch ohne grobe Fahrlässigkeit kennen konnte und der Minderjährige sich ausdrücklich für volljährig erklärt hatte.[3]

Im Bürgerlichen Gesetzbuch ist die Haftung Minderjähriger aus unerlaubten Handlungen ausdrücklich geregelt.[4] Das Gesetz unterscheidet aber hier Minderjährige, die nicht das 7. Lebensjahr vollendet haben, Minderjährige vom vollendeten 7. bis zum vollendeten 18. Lebensjahre und schließlich Minderjährige über 18 Jahre.

Die an erster Stelle genannten Minderjährigen sind für den einem anderen zugefügten Schaden nicht verantwortlich; die zweite Gruppe nur dann, wenn sie bei Begehung der schädigenden Handlung die zur Erkenntnis der Verantwortlichkeit erforderliche Einsicht besessen haben; die letzteren haften aus ihren unerlaubten Handlungen unbedingt.

Die beiden zuerst genannten Gruppen Minderjähriger können, auch wenn sie auf Grund des § 828 B. G. B. nicht zum Ersatz des Schadens verpflichtet sind, gleichwohl herangezogen werden, den Schaden insoweit zu ersetzen, als die Billigkeit nach den Umständen, insbesondere nach den Verhältnissen der Beteiligten eine Schadloshaltung erfordert und ihm nicht die Mittel entzogen werden, deren er zum standesmäßigen Unterhalte sowie zur Erfüllung seiner gesetzlichen Unterhaltspflichten bedarf, wenn nämlich der Ersatz des

1 Vgl. auch Anson S. 155; Brett I S. 389; Pollock S. 76.

2 1847 1 D. und Sm. V. C. 90.

3 Vgl. Chitty S. 145—146; Pollock S. 55, S. 76—77; Brett I S. 444 und die im folgenden Paragraphen zitierte Entscheidung ex parte Jones 1881, 18 C. H. D. 109.

4 §§ 828, 829 B. G. B.

Schadens von einem aufsichtspflichtigen Dritten nicht erlangt werden kann.[1]

Ist im übrigen nach den Voraussetzungen des § 828 B. G. B. ein Minderjähriger ersatzpflichtig, so muß er jeden Schaden ersetzen.[2]

Nach diesem Paragraphen ist auch der Fall zu beurteilen, daß ein Minderjähriger sich für geschäftsfähig ausgegeben hat. Die Motive[3] sagen darüber: »Aus den Vorschriften des Entwurfs über Geschäftsfähigkeit einerseits und Deliktsfähigkeit andererseits folgt u. a., daß geschäftsunfähige oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkte aber deliktsfähige Personen, welche dadurch, daß sie sich für geschäftsfähig ausgeben, betrügerischer Weise andere verleiten, mit ihnen, als ob sie geschäftsfähig wären, in rechtsgeschäftliche Beziehungen zu treten, diesen nach allgemeinen Grundsätzen für den verursachten Schaden verantwortlich sind.«[4]

§ 11.

Während nach deutschem Recht das Vermögen des Minderjährigen (auch das unfreie, § 1659 B. G. B.) für alle Rechtsgeschäfte, die er gültig abschließen kann und alle Handlungen für die er verantwortlich ist,[5] wie wir gesehen haben, haftet und daher auch wenn die Voraussetzungen der Konkursordnung vorliegen, der Konkurs über das Vermögen des Minderjährigen möglich ist, haben wir bereits oben gesehen, daß ein Minderjähriger nach englischem Recht wegen der Schulden, die er beim Betriebe eines Erwerbsgeschäftes gemacht hat, nicht, daß er dagegen wegen anderer Schulden (z. B. wegen necessaries oder aus unerlaubten Handlungen) haftet. Es hat aber den Anschein, als ob das englische Recht vor der letzen Folge dieser Haftung, dem Konkurse über das Vermögen eines Minderjährigen, zurückschreckt.

So stellt auch Jenks in seiner Kodifikation des bürgerlichen Rechts Englands im § 62 den Satz auf: »Niemand kann wegen einer ihrem Betrage nach feststehenden Geldschuld (in respect of a debt), welche er während seiner Minderjährig-

1 § 829 B. G. B.
2 Vgl. Planck II S. 620.
3 II S. 733.
4 Vgl. Planck II S. 260; Neumann I S. 99, Anm. 3 zu § 109.
5 Nur diese Fälle interessieren hier, nicht auch der Fall, daß der gesetzliche Vertreter für den Minderjährigen kontrahiert hat.

keit eingegangen ist, für bankerott erklärt werden (be adjudicated a bankrupt).« In dieser allgemeinen Fassung scheint dies jedoch m. E. — auch Jenks selbst scheint Zweifel zu haben[1] — nicht richtig zu sein. Es bedarf zunächst zur Erläuterung dieses Satzes der Erklärung, was unter »debt« zu verstehen ist.

Good-eve[2] sagt darüber: »Ein debt ist eine ihrem Betrage nach festgestellte Geldsumme, welche von einer Person einer anderen geschuldet wird. Da ein debt eine ihrem Betrage nach festgestellte Summe sein muß, so ist ein Schadenersatz, welcher im Klagewege gefordert werden kann, nicht eher ein debt, bis die Höhe desselben durch richterliches Urteil festgestellt ist. Da das Geld geschuldet sein muß, so ist ein Pachtzins oder der Betrag einer Jahresrente erst dann ein debt, wenn dasselbe geschuldet, (d. h. fällig) wird. Jedoch ist ein debt deswegen, weil die Zahlung bis auf den Eintritt eines Ereignisses, welches sicher eintreten muß, verschoben ist, nicht minder ein debt. Auf der anderen Seite erzeugt ein obligatorischer Vertrag, eine bestimmte Geldsumme beim Eintritte eines ungewissen Ereignisses zu zahlen, nur und erst dann ein debt, wenn das Ereignis wirklich eintritt. Eine Verpflichtung dieser Art wird bisweilen ein contingent debt genannt.«

Die Frage nun, ob ein Minderjähriger solche debts eingehen kann, ist dafür entscheidend, ob über das Vermögen eines Minderjährigen oder eines Volljährigen wegen einer während der Minderjährigkeit eingegangenen Verpflichtung der Konkurs eröffnet werden kann. Die hierfür grundlegende Entscheidung ist das Urteil ex parte Jones:[3] Der Minderjährige Jones, der ein Gewerbe betrieb, hatte in diesem Gewerbe zum Zwecke des Wiederverkaufes ein größeres Quantum Cokes gekauft und bei dem Kaufe der Verkäuferin, einer Gesellschaft, seine Minderjährigkeit verschwiegen. Diese war in dem Glauben gewesen, Jones sei volljährig. Auf Antrag der Gesellschaft war über das Vermögen des Jones die Eröffnung des Konkursverfahrens beschlossen worden. Die dagegen eingelegte Berufung war erfolglos, dagegen

1 Vgl. B. R. E. I S. 346.

2 In Modern Law of Personal property S. 151, zitiert B. R. E. I S. 347, das Buch selbst war mir nicht zugänglich.

3 1881 18 Ch. D. 109.

wurde in der Revisionsinstanz der Beschluß aufgehoben. Aus den Gründen führt Schirrmeister folgende als hier wesentlich an:[1]

»An erster Stelle haben wir nun zu prüfen, ob der Minderjährige überhaupt der Revisionsbeklagten auf Zahlung haftet. Wenn er kein debtor ist, so ist er auch keine Person, welche einen Antrag auf gerichtlichen Zwangsvergleich stellen, noch für bankerott erklärt werden kann. Wie wird nun hergeleitet, daß er ein debtor sei? Es wird nicht behauptet, daß die gelieferten Brennmaterialien als necessaries zu gelten hätten, und daß sie für den eigenen Feuerungsbedarf (des Minderjährigen) gekauft wären. Es wird vielmehr zugegeben, daß sie zum Zwecke des Wiederverkaufs angeschafft seien. Demnach bestand keine gemeinrechtliche Zahlungsverpflichtung, weil ein Minderjähriger nicht vertraglich eine Geldschuld, es sei denn für necessaries, würde eingehen können. Nach dem Standpunkte unseres Rechts ist die Tatsache, daß der Minderjährige die Waren erhalten hat, belanglos. Wenn Personen sich entschließen, einem Minderjährigen Waren auf Kredit zu liefern, so übernehmen sie damit das Risiko, ob ihnen Zahlung geleistet werde. Dieses besagt unser objektives Recht; und ich bin nicht in der Lage, mich darüber zu äußern, ob hierin irgend eine Absurdität oder Härte zu erblicken sei und ob das Recht geändert werden müsse. Derartiges liegt außerhalb meines Tätigkeitsfeldes. Es wird indessen behauptet, daß nach Billigkeitsrecht eine andere Rechtsregel gelte und daß in dem Falle, wo ein Minderjähriger betrügerischerweise sich für volljährig ausgegeben habe, um in den Besitz von Waren zu gelangen, er nach Billigkeitsrecht für seine falschen Angaben haftpflichtig gemacht werden könne. In derartigen Fällen hat das Gericht die äußere Erscheinung des Minderjährigen zu prüfen; denn das Aussehen des Minderjährigen bildet einen sehr wesentlichen Punkt. Wenn sich ein 10-jähriger Knabe für volljährig ausgegeben hätte, so würde es unmöglich sein, daß die Gegenpartei dieser Angabe Glauben geschenkt hat. Wenn dagegen jemand, der wie ein Volljähriger aussieht, fälschlich behauptet, daß er volljährig sei, so liegt sehr wohl die Möglichkeit vor, daß die Person, gegenüber welcher er die falsche Angabe macht, hierdurch getäuscht wird. Aber die autoritativen Entscheidungen zeigen,

1 B. R. E. 1 S. 348—349.

daß einmal der Minderjährige sich mit ausdrücklichen Worten für volljährig ausgegeben haben muß und daß zweitens die Umstände derartig sein müssen, daß die Gegenpartei durch eine solche Angabe getäuscht werden konnte. Sind diese Voraussetzungen gegeben, dann ist, wie richterlich entschieden worden ist, die betrogene Partei befugt, wenn derjenige, der den Betrug begangen hat, nach erreichter Volljährigkeit in Konkurs gerät, den Betrag der nach Billigkeitsrecht sich aus dem Betruge ergebenden Ersatzpflicht in dem Konkurse als Konkursforderung anzumelden . . . . Daß ein Minderjähriger ein Handelsgewerbe betreibt, ist weder ungesetzlich noch anstößig; tausende von Minderjährigen tun dies täglich und derjenige, welcher mit einem Minderjährigen Kreditgeschäfte abschließt, hegt nicht nur das Vertrauen, daß der Minderjährige ehrlich genug sein werde, um seinen Zahlungsverpflichtungen nachzukommen, sondern er baut auch auf die Tatsache, daß es im eignen Interesse des Minderjährigen liegt, fähig zu bleiben, den Betrieb des Gewerbes fortzusetzen. Aber aus der bloßen Tatsache, daß der Minderjährige ein Handelsgewerbe betreibt, kann in keiner Weise der Schluß gezogen werden, (wie es der Anwalt der Revisionsbeklagten getan hat), daß der ein Handelsgewerbe betreibende Minderjährige sich für volljährig ausgegeben habe . . . . Somit besteht im vorliegenden Falle kein Grund für die Behauptung, daß der Minderjährige ein debtor sei, oder daß irgend eine Klage gegen ihn seitens der Revisionsbeklagten (auf Geldzahlung) würde mit Erfolg erhoben werden können . . . . Es ist daher unmöglich, den auf Antrag der Revisionsbeklagten erlassenen Konkurseröffnungsbeschluß aufrecht zu erhalten.«

Aus dieser Entscheidung werden nun in der englischen Rechtsliteratur die verschiedensten Schlußfolgerungen gezogen.

Chitty[1] folgert daraus, daß ein Minderjähriger keine debts eingehen und daher auch über sein Vermögen Konkurs nicht eröffnet werden könne.

Brett[2] vertritt dieselbe Ansicht; sagt jedoch in der Anmerkung 1: vielleicht kann wegen necessaries der Konkurs über das Vermögen eines Minderjährigen eröffnet werden.

Pollock[3] ist der Ansicht, daß eine Konkurseröffnung über das Vermögen eines Minderjährigen nur dann möglich sei,

1 Seite 154.
2 II S. 901.
3 Seite 79.

wenn er dem Gläubiger ausdrücklich versichert habe, daß er volljährig sei.

Andere (darunter T. M. Stevens[1]) vertreten die m. E. richtige Ansicht, daß ihrem Betrage nach feststehende Geldschulden eines Minderjährigen aus contracts for necessaries und aus torts die Eröffnung des Konkursverfahrens begründen können.

Die zitierte Entscheidung sagt nämlich, daß die Gesellschaft sich nicht darauf berufen habe, daß die Kokes necessaries für den Minderjährigen gewesen seien. Mit anderen Worten, wären es necessaries gewesen, so würde damit der Anspruch auf Konkurseröffnung begründet gewesen sein. Ferner wird in dieser Entscheidung weiter ausgeführt, es sei bereits richterlich entschieden, daß die über die Minderjährigkeit durch die ausdrücklich abgegebene und nach den Umständen auch glaubhaft erscheinende Erklärung des Minderjährigen, er sei volljährig, getäuschte Partei befugt sei, bei einer Konkurseröffnung über das Vermögen des volljährig Gewordenen ihren Anspruch aus dem tort des Minderjährigen als Konkursforderung anzumelden, und daß im vorliegenden Falle diesem Antrag nicht stattgegeben werden könne, weil der Minderjährige der Gesellschaft nicht vorgespiegelt habe, er sei volljährig. Das Gericht würde also vorliegend dem Antrag stattgegeben haben, wenn der Minderjährige sich ausdrücklich für volljährig ausgegeben hätte. Der Anspruch der Gesellschaft würde sich also aus einem debt wegen eines tort des Minderjährigen resultieren; ein Grund für die Annahme, daß die englischen Gerichte nur bei diesem speziellen Falle eines tort dem Antrage auf Konkurseröffnung stattgeben würden, liegt m. E. nicht vor.

Es ist daher m. A. n. die Regel dahin zu fassen: Niemand kann wegen einer ihrem Betrage nach feststehenden Geldschuld, welche er während seiner Minderjährigkeit eingegangen ist, für bankerott erklärt werden, es sei denn, daß die Ansprüche aus einem contract for necessaries oder aus einem tort des Minderjährigen herrühren.

Aus dem Dargestellten geht hervor, dass zwar das englische Recht die Minderjährigen in durchaus ausreichender Weise schützt, obwohl es ihnen größere Handlungsfreiheit gibt als das deutsche Recht, daß aber die Bestimmungen des deut-

---

1 Elements of Mercantile Law, 3th. edition S, 369, zitiert in B. R. E. I S. 350, das Werk selbst war mir nicht zugänglich.

schen Rechts insofern bessere zu nennen sind, als auch die Interessen der Personen, die mit Minderjährigen contrahieren, wirksamer geschützt werden, während der den Minderjährigen durch das englische Recht gewährte Schutz oft unbillige Härten Dritten gegenüber mit sich bringt.

Der Wohnsitz.

§ 12.

Die Begründung, Änderung und Aufhebung des Wohnsitzes ist zwar kein Rechtsgeschäft, aber eine rechtlich erhebliche Handlung, an die das Gesetz ebenso wie an Rechtsgeschäfte Folgen knüpft: Deshalb mag hier anhangsweise noch die Frage des Wohnsitzes Minderjähriger nach englischem und deutschem Privatrecht erörtert werden.

Was die selbständige Begründung, Änderung und Aufhebung des Wohnsitzes durch Minderjährige[1] betrifft, so kommt die englische Rechtsprechung zu demselben Ergebnisse wie das bürgerliche Gesetzbuch.

Ein Minderjähriger ist nach englischem Recht nicht in der Lage, einen Wohnsitz ohne Genehmigung seines gesetzlichen Vertreters zu begründen oder selbständig zu ändern. Selbst die Heirat eines männlichen Minderjährigen, die nach englischem Recht möglich ist,[2] läßt sein Domizil in Abhängigkeit von dem seines gesetzlichen Vertreters. Daß eine minderjährige Ehefrau den Wohnsitz ihres Mannes teilt, bedeutet keine Ausnahme von der obigen Regel, »da der Wechsel des Wohnsitzes keine selbständige Handlung des Minderjährigen, sondern eine gesetzliche Folge aus dem Wechsel des Civilstatus darstellt.[3]«

Das Bürgerliche Gesetzbuch hat denselben Grundsatz: »Wer geschäftsunfähig oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, kann ohne den Willen seines gesetzlichen Vertreters einen Wohnsitz weder begründen noch aufheben.« (§ 8 B. G. B.)

Auch der Grundsatz des englischen Rechts, daß eine Ehefrau, auch die minderjährige, den Wohnsitz ihres Mannes teilt, ist dem bürgerlichen Recht nicht fremd. (§ 10 B. G. B.)

Ob bei Scheidung und Tod des Ehemannes die minderjährige Ehefrau den Wohnsitz des Ehemannes bis zur Voll-

1 Unter Minderjährigen sind im Folgenden nach beiden Rechten Personen unter 21 Jahren zu verstehen.

2 Vgl. oben S. 26. Anm. 4.

3 B. R. E. I S. 35; vgl. auch Dicey S. 133

jährigkeit behält, ist im englischen Recht eine noch offene Frage. Wahrscheinlich behält die minderjährige Ehefrau den letzten Wohnsitz ihres Ehemannes bis zur Volljährigkeit oder bis zu ihrer Wiederverheiratung.[1]

Dagegen hört nach B. G. B. im Falle der Auflösung der Ehe durch Tod oder Scheidung der abgeleitete Wohnsitz der minderjährigen Ehefrau am Wohnsitz ihres früheren Ehemannes auf. Ihr Wohnsitz bestimmt sich nunmehr nach den Regeln des § 8 B. G. B.[2]

Nach beiden Rechten ist somit ein Minderjähriger nicht in der Lage, selbständig einen Wohnsitz zu begründen, aufzuheben oder zu ändern.

§ 13.

Im übrigen kommt jedoch das englische Recht in der Frage des Wohnsitzes Minderjähriger in wesentlichen Punkten zu anderem Ergebnis wie das deutsche Recht. — Ein eheliches Kind teilt sowohl nach englischem als auch nach deutschem Recht den Wohnsitz des Vaters, und zwar nach beiden Rechten ungeachtet des Umstandes, ob es mit seinem Vater auch tatsächlich zusammenlebt oder nicht.[3] Darin geht das englische Recht übereinstimmend mit dem B. G. B. so weit, daß es ein Kind, dessen Vater unter Zurücklassung seines Kindes anderwärts einen neuen Wohnsitz begründet hat, den neuen Wohnsitz des Vaters teilen läßt.[4]

Dagegen kommt das englische Recht für den Fall, daß der Vater seinen Wohnsitz aufgibt, ohne einen neuen zu begründen, betreffend den Wohnsitz der Kinder zu einem anderen Ergebnis, wie das deutsche Recht.

Nach der Entscheidung Udny v. Udny[5] lebt im Falle der Aufgabe des Wahlwohnortes (domicil of choice) der gesetzliche Wohnsitz des Geburtsortes (domicil of origin) wieder auf, da nach englischem Recht im Gegensatz zum B. G. B, eine Person stets einen Wohnsitz haben muß. Da nun, wie oben dargestellt, der ehelich geborene Minderjährige stets den

1 Vgl. Dicey S. 135 Anm. 2, S. 136; B. R. E. I S. 28.

2 Vgl. Planck Anm. 3 zu § 10; Staudinger I S. 37, 38; Oertmann I S. 36; Crome I, S. 223; Hölder I zu § 11 Anm. 3.

3 Vgl. § 11 B. G. B.; Hölder I S. 99.

4 Vgl. Rechtsspr. d. O. L. G. Band 12 S. 1; Westlake S. 283, 284; B. R. E. I S. 29; Dicey S. 125.

5 1869 L. R. I. Sc. App. 448.

Wohnsitz seines Vaters teilt, so erhält in diesem Fall das Kind den domicil of origin seines Vaters.[1]

Anders das B. G. B.: »Die Aufhebung des väterlichen Wohnsitzes bedeutet, solange der Vater keinen neuen Wohnsitz begründet, noch nicht die Aufhebung des bisherigen Wohnsitzes des Kindes durch den Vater.«[2] Mit anderen Worten: Das Kind behält solange den letzten Wohnsitz des Vaters bis dieser einen neuen Wohnsitz begründet. Falls der Vater überhaupt einen Wohnsitz nicht mehr begründet, behält der eheliche Minderjährige dessen letzten Wohnsitz, bis er — der Minderjährige — ihn rechtsgültig aufhebt.[3]

Der Grundsatz des B. G. B. (§ 11), daß ein an Kindesstatt angenommener Minderjähriger den Wohnsitz des Annehmenden teilt, ist dem englischen Recht unbekannt, da in England der Angenommene nicht die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes erhält.[4]

§ 14.

Die Frage, welchen Wohnsitz nach dem Tode des Vaters die minderjährigen ehelichen Kinder haben, ist im englischen Recht für den Regelfall durch das Urteil in Sachen Potinger v. Wightmann aus dem Jahre 1819[5] entschieden. Es handelte sich in diesem Rechtsstreite darum, ob nach dem Tode des Vaters bei ihrer Mutter bleibende Kinder den Wohnsitz des verstorbenen Vaters bis zu dem Zeitpunkt behielten, in dem sie selbst einen Wohnsitz begründen konnten, oder ob sie dem Wohnsitz der Mutter folgten. Der Richter kam zu der Entscheidung, daß mit ihrer Mutter zusammenlebende Kinder den Wohnsitz ihrer Mutter teilten unter der Voraussetzung, daß diese ihren Wohnsitz nicht in arglistiger Absicht änderte. Die hierdurch aufgestellte Rechtsregel ist aber durch eine neuere Entscheidung[6] insofern gemäßigt worden, als der Wechsel im Wohnsitz eines Minderjährigen bei Verlegung des Wohnsitzes der Mutter mehr als Folge der Ausübung eines der Mutter im Interesse ihres Kindes liegenden

1 Vgl. B. R. E. I S. 28, 29, 36.
2 Staudinger I S. 79.
3 Vgl. Rechtsspr. d. O. L. G. Band 10 S. 56; Planck I Anm. 4 zu § 11; Oertmann I S. 38 Anm. 3 b.
4 Vgl. B. R. E. I S. 29.
5 3 Mer. 67.
6 Re Beaumont 1893, 3 Ch. 496.

Rechtes anzusehen ist, denn als unbedingt eintretende Folge der Verlegung ihres Wohnsitzes, und daß sie ihr Recht nicht auszuüben brauche, wenn sie ihren Wohnsitz verlege.[1]

Leben jedoch nach dem Tode ihres Vaters die Kinder von ihrer Mutter getrennt, so scheint m. E., da nicht nur die genannten Entscheidungen, sondern auch eine weitere[2] stets von den mit ihrer Mutter zusammenlebenden Kindern sprechen, der Wohnsitz der Kinder nicht unbedingt von dem der Mutter abzuhängen, sondern der Wohnsitz des Vaters den Wohnsitz der Kinder bis zu dem Augenblick zu bilden, bis sie selbst einen Wohnsitz begründen können oder auch ein etwa ernannter Vormund (vgl. darüber unten S. 42) ihn vielleicht aufheben kann.[3]

Dagegen hat sich im Falle der Wiederverheiratung einer Witwe für die Frage nach dem Wohnsitz ihrer Kinder aus der früheren Ehe eine feste Rechtsregel in England noch nicht gebildet. Während nach Schirrmeister[4] auf Grund der dort zitierten nordamerikanischen Entscheidungen in Nordamerika sich als feste Rechtsregel herausgebildet hat, daß bei einer Wiederverheiratung der Mutter der Wohnsitz der vaterlosen Minderjährigen nicht dem Wohnsitz der Mutter, bezw. des Stiefvaters folgt, so ist diese Regel in England nur insoweit rezipiert worden, als im allgemeinen Kinder, die einen Wohnsitz in England zur Zeit der Wiederverheiratung der Mutter haben, den Wohnsitz behalten, den sie unmittelbar vor der Wiederverheiratung haben.[5] Im übrigen entscheiden die Gerichte nach Lage des Falles. Schirrmeister[6] sagt hierüber: »Als Summe der in englischen Richtersprüchen sich wiederspiegelnden Anschauung über diese Frage kann man etwa folgende Regel geben: Hat ein vaterloser Minderjähriger zur Zeit der Wiederverheiratung der Mutter in England seinen Wohnsitz, so behält er diesen Wohnsitz auch fernerhin bei, selbst wenn die Mutter infolge ihrer Wiederverheiratung ihren englischen Wohnsitz verliert. Hat dagegen der vaterlose Minderjährige seinen beim Tode des Vaters besessenen englischen Wohnsitz schon vor der Wiederverheiratung

1 Vgl. auch Dicey S. 125 ff.
2 Johnstone v. Beatty 1843, 10, Cl. and F. 138.
3 Vgl. Dicey S. 126 Anm. 3. S. 127—128; B. R. E. I, S. 29—30.
4 B. R. E. I S. 32.
5 Vgl. Dicey S. 131.
6 B. R. E. I S. 32.

der Mutter durch einen Wohnsitzwechsel der letzteren verloren, so teilt der Minderjährige auch weiterhin den Wohnsitz der Mutter, d. h. sein Wohnsitz folgt demjenigen des Stiefvaters. Die besonderen Umstände des Einzelfalles können jedoch eine anderweitige Regelung der Wohnsitzfrage bedingen.[1]

Für das deutsche Recht ist das im englischen Recht erhebliche Moment des Zusammenlebens der Kinder mit der Mutter nach dem Tode des Vaters belanglos. Nach § 11 Abs. 1 Satz 2 B. G. B. behält das Kind nach dem Tode des Vaters dessen Wohnsitz.

Da aber nach dem Tode des Vaters gemäß § 1684 Ziffer 1 B. G. B. die elterliche Gewalt auf die Mutter übergeht, ist sie kraft der ihr zustehenden gesetzlichen Vertretungsmacht berechtigt, den Wohnsitz ihrer Kinder zu ändern.[2]

Bei einer Wiederverheiratung geht allerdings die Mutter der elterlichen Gewalt über ihre Kinder aus erster Ehe wieder verlustig. (§ 1697 B. G. B.) Sie behält aber das Recht und die Pflicht, für die Person ihrer Kinder zu sorgen (§ 1697 Satz 2 B. G. B.). Gemäß § 1631 B. G. B. umfaßt dieses Recht außer anderem auch das Recht, den Aufenthalt ihrer Kinder zu bestimmen. Darin ist aber nach dem B. G. B. der für diesen Fall zu bestellende Vormund hat, soweit der Mutter die Sorge zusteht, nur die Stellung eines Beistandes - auch das Recht zu erblicken, mit Zustimmung des Vormundes den Wohnsitz für ihre Kinder zu wählen.[3]

Jedenfalls ergibt sich aber bei einer Wohnsitzveränderung der Mutter infolge einer Wiederverheiratung nicht ohne weiteres aus dieser Tatsache eine Änderung des Wohnsitzes der Kinder.[4]

Was somit den Wohnsitz Minderjähriger nach dem Tode des Vaters betrifft, so stimmen die beiden Rechte nur insofern überein, als die Kinder zunächst den letzten Wohnsitz ihres Vaters behalten, und zwar nach englischem Rechte insbesondere dann, wenn die Kinder nicht den Wohnsitz der Mutter geteilt haben, und ferner darin, daß es dem pflicht

1 Vgl. auch Dicey S. 131.

2 Vgl. Annalen des Königl. Sächs. O. L. G. Dresden, Band 29, S. 46; Neumann I S. 31; Staudinger I S. 71 Anm. 3; Bayr. O. L. G. n. F. Band 1 S. 412; Dernburg I S. 144, Endemann Einführg. I S. 183; Oertmann I S. 31, 38; Motive I S. 72.

3 Vgl. Staudinger I S. 80.

4 Staudinger I S. 80 Anm. 3 b.

gemäßen Ermessen der Mutter überlassen bleibt, den Wohnsitz ihrer Kinder zu ändern, im englischen Recht allerdings nur, wenn die Mutter durch das Zusammenwohnen mit ihren Kindern überhaupt einen Einfluß auf die Wohnsitzfrage ihrer Kinder hat.

Im Falle der Wiederverheiratung der Mutter gehen die Rechte aber in ihren Wirkungen erheblich auseinander.

Während das bürgerliche Gesetzbuch auch in diesem Falle es dem pflichtgemäßen Handeln der Mutter überläßt — eine Pflichtwidrigkeit würde durch den Vormund verhindert werden — für ihre Kinder einen anderen Wohnsitz zu begründen, macht das englische Recht die Wohnsitzfolge des Minderjährigen von dem äußerlichen Umstande abhängig, ob der Minderjährige durch einen Wohnsitzwechsel den beim Tode des Vaters besessenen englischen Wohnsitz noch besitzt oder nicht, und gönnt der Mutter nur dann einen Einfluß auf die Wohnsitzfrage ihres Kindes, wenn der Minderjährige durch einen Wohnsitzwechsel der Mutter vor ihrer Verheiratung seinen beim Tode des Vaters besessenen englischen Wohnsitz bereits verloren hatte.

§ 15.

Für ein uneheliches Kind gelten im englischen Recht die gleichen Grundsätze wie für ein eheliches Kind nach dem Tode des Vaters:

Das uneheliche Kind teilt den Wohnsitz der Mutter und folgt im Wohnsitz stets dem der Mutter.[1] Diese kann jedoch nach der oben zitierten Entscheidung in re Beaumont bei einer Verlegung ihres eigenen Wohnsitzes anordnen, daß das Kind den Wechsel des Wohnsitzes nicht mitmacht. Bezüglich des Wohnsitzes des unehelichen Kindes bei der Verheiratung der Mutter gelten die oben S. 39—40 aufgeführten Grundsätze, die jedoch, wie bereits erwähnt, sich zu einer konstanten Praxis noch nicht ausgebildet haben.[2]

Auch nach B. G. B. teilt in Übereinstimmung mit dem englischen Recht das uneheliche Kind den Wohnsitz der Mutter. (§ 11 B. G. B.)

Die Frage, ob nach B. G. B. die Wohnsitzveränderung der Mutter auch wie im englischen Recht eine Änderung des

1 Vgl. Westlake S. 284.
2 Vgl. auch Dicey S. 131 Anm. 2; B. R. E. I S. 29 ff.

Wohnsitzes des unehelichen Kindes nach sich zieht, ist m. E. zu bejahen. Wenn auch der unehelichen Mutter nach § 1707 B. G. B. die elterliche Gewalt über ihr uneheliches Kind nicht zusteht, so hat sie doch das Recht und die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen. Darin ist nach § 1631 B. G. B. auch das Recht zur Bestimmung des Aufenthalts des Kindes enthalten. Es erscheint daher auch die Annahme berechtigt, daß eine Wohnsitzänderung der Mutter auch eine solche des Kindes nach sich zieht. Daß dies die Absicht des Gesetzes ist, geht m. E. schon aus der Gleichstellung des Wohnsitzes der ehelichen Kinder und der unehelichen Kinder insoweit hervor, als erstere den Wohnsitz des Vaters, selbst wenn er nicht Inhaber der elterlichen Gewalt ist, und letztere den Wohnsitz der unehelichen Mutter »teilen«.[1] Wie wir sehen, stimmt also auch hierin das englische Recht mit dem deutschen überein.

Daß aber die Mutter für ihr uneheliches Kind einen anderen Wohnsitz als den ihrigen bestimmen kann (würde diese Änderung nicht im Interesse des Kindes liegen, so wäre es die Pflicht des Vormundes in seiner Stellung als Beistand, dies zu verhindern) erscheint m. E. nach dem oben Gesagten nicht zweifelhaft.[2]

Verheiratet sich die uneheliche Mutter, so teilt, falls die Mutter nichts anderes bestimmt, das uneheliche Kind den durch die Heirat erlangten Wohnsitz der Mutter.[3]

§ 16.

Zweifelhaft erscheint es nach englischem Recht, welchen Wohnsitz derjenige Minderjährige inne hat, dessen beide Eltern oder bei einem unehelichen Minderjährigen, dessen Mutter verstorben ist, d. h. folgt der Wohnsitz des Minderjährigen dem seines Vormunds, falls ein solcher bestellt ist, oder ist der Vormund in der Lage, den Wohnsitz seines Mündels zu ändern?

Die Schwierigkeit liegt darin, daß die Rechte des Vormunds nach früheren Entscheidungen nur für ein bestimmtes abgegrenztes Rechtsgebiet Geltung haben und daß die neuere Rechtsprechung diese Urteile nicht umstoßen kann.[4] Immer-

1 Vgl. Staudinger I S. 80; Bayr. O. L. G. n. F. Band 2 S. 109 und die dort zit. Entsch.; Band 7, S. 217.

2 Vgl. Staudinger I S. 80.

3 Vgl. Bayr. O. L. G. n. F. Band 7 S. 217.

4 Vgl. Douglas v. Douglas 1871, 12 Eq. 625; B. R. E. I S. 34, Dicey Seite 475 ff.

hin scheint doch das Bestreben dahin zu gehen, daß der Minderjährige im Regelfalle den Wohnsitz des zuletzt Verstorbenen behält,[1] Dicey spricht sich hierüber wie folgt aus:[2]

»Es ist möglich, daß der Wohnsitz eines elternlosen Minderjährigen dem Wohnsitze des Vormunds folgt; aber ob dies der Fall sei oder nicht, ist eine offene Streitfrage. In erster Linie kann man zweifelhaft sein, ob nicht vielmehr die Regel dahin lautet, daß in gewissen Fällen der Wohnsitz des Mündels (ward) durch den Vormund geändert werden kann, als dahin, daß der Wohnsitz des Mündels demjenigen des Vormunds folge. Es ist schwerlich zu glauben, daß die bloße Tatsache des Erwerbes eines französischen Wohnsitzes seitens des Vormunds den Minderjährigen, der ein Sohn eines Verstorbenen, in England domiziliert gewesenen Engländers ist, seines englischen Wohnsitzes berauben solle. An zweiter Stelle ist die Befugnis eines Vormundes, den Wohnsitz seines Mündels überhaupt zu ändern, zweifelhaft. In der grundlegenden Entscheidung des englischen Rechts über die Wohnsitzfrage, nämlich in Potinger versus Wightmann, war die Mutter der Kinder gleichzeitig Vormund. Nach gesundem Menschenverstande kann man schwerlich behaupten, daß das home eines Mündels mit dem home des Vormunds etwa in gleicher Weise tatsächlich identisch sei oder aus rechtspolitischen Gründen identisch sein müsse, wie das home eines Kindes naturgemäß mit dem home seines Vaters identisch ist. Sollte einmal die Streitfrage vor Gericht sich erheben, so wird wahrscheinlich dahin erkannt werden, daß ein Vormund den Wohnsitz seines Mündels nicht ändern könne, oder es wird beinahe mit Sicherheit entschieden werden, daß der Vormund nur dann den Wohnsitz des Mündels evtl. ändern könne, wenn tatsächlich die residence des Mündels mit der des Vormundes zusammenfällt.[3]

Nach der Vorschrift des § 11 B. G. B. behält das Kind den Wohnsitz des zuletzt Verstorbenen nach dem Tode desselben, bis es ihn rechtsgültig aufhebt. Da jedoch der Vormund eines Minderjährigen dessen gesetzlicher Vertreter ist,[4] so hat er als solcher auch das Recht, den Wohnsitz seines Mündels zu bestimmen.[5]

1 Vgl. Westlake S. 284, 285; B. R. E. I S. 33.
2 Seite 128, 129.
3 Übersetzung aus B. R. E. I S. 33.
4 Vgl. § 1793 B. G. B.
5 Dernburg I S. 144, Endemann I S. 183, Oertmann I S. 31, Staudinger I S. 71 und 80, der diese Befugnis aus familienrechtlichen Gründen ableitet.

§ 17.

Es sei noch die Möglichkeit erwähnt, daß ein Minderjähriger in das Heer oder in die Marine eintritt. Nach englischem Recht behält auf Grund der Entscheidung in Sachen Paxton v. Macreight aus dem Jahre 1885[1] ein britischer Untertan den Wohnsitz, den er bei seinem Eintritt in die Marine gehabt hatte, während der ganzen Dauer seines Verbleibens im Dienste bei. Eine Auskunft darüber, ob auch ein Minderjähriger den Wohnsitz behält, den er beim Eintritt in das Heer oder in die Marine hatte, gibt weder die soeben zitierte Entscheidung noch irgend eine andere. Jedoch erscheint nach der ganzen Konstruktion der zitierten Entscheidung über Angehörige des Heeres oder der Marine die Annahme nicht ungerechtfertigt, daß ein Minderjähriger ebenfalls bis zur Erreichung der Volljährigkeit den vor seinem Eintritt zuletzt innegehabten Wohnsitz behält.

Im B. G. B. ist dieser Fall im § 9 ausdrücklich geregelt: »Eine Militärperson hat ihren Wohnsitz am Garnisonorte ..... Diese Vorschriften finden keine Anwendung auf Militärpersonen, die ..... nicht selbständig einen Wohnsitz begründen können.«

Sonach greifen nach deutschem Rechte die bereits oben erörterten allgemeinen Bestimmungen über den Wohnsitz Minderjähriger Platz.[2]

1 30 Ch. D. 168.

2 Vgl. Hölder I S. 97; Dernburg I S. 145; Endemann I S. 183; Kuhlenbeck I S. 8; Oertmann I S. 33.